المواريـــث

فى الشريعة الإسلامية

على المذاهب الأربعة
والعمل عليه فى المحاكم المصرية

دكتورة

مريم احمد الداغستانى
أستاذ الشريعة الاسلامية
كلية الدراسات الإسلامية والعربية
جامعة الأزهر - فرع البنات بالقاهرة

١٤٢٢هـ/٢٠٠١م

اهداءات ٢٠٠٢

د/ مريم احمد الداغستانى
جامعة الازهر

المواريث

فى الشريعة الإسلامية

على المذاهب الأربعة

والعمل عليه فى المحاكم المصرية

دكتورة

مريم احمد الداغستانى

أستاذ الشريعة الاسلامية

كلية الدراسات الإسلامية والعربية

جامعة الأزهر - فرع البنات بالقاهرة

١٤٢٢هـ/٢٠٠١م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العاملين . والصلاة والسلام على أشرف المرسلين . . سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه والتابعين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين.

أما بعد فان كتابى هذا «المواريث فى الشريعة الاسلامية» على المذاهب الأربعة، يعد من الثمار التى أعانتى الله سبحانه وتعالى على اقتطافها من خلال دستور الحكيم العليم الذى أودعه نبيه الكريم خاتم المرسلين وبلغة للعالمين الى يوم الدين.

وقد وجدت أن علم الفرائض (الميراث) من العلوم التى حث الرسول صلى الله عليه وسلم على تعلمها حيث يقول «تعلموا الفرائض وعلموها فانها نصف العلم»، فاثرت نفسى ان أكتب فى هذا العلم الجليل.

ولقد عنيت فى كتابى هذا بذكر الأحكام الفقهية مقرونة بالأدله مع ذكر ما اختلف فيه الفقهاء ووجهة نظرهم فى هذا الاختلاف.

وذكرت المذاهب والأصول التى أخذ بها القانون والذى يجرى العمل عليه فى المحاكم الآن.

ثم عنيت بالناحية العملية، فاتبعت فى نهاية المواريث بنماذج وتمرينات تنير للقارىء طريق الحل المنظم لمسائله.

ثم الحقت به نصوص القانون الجديد، وختمت بشرح لأحكام الوصية الواجبة شرحا علميا وعمليا.

وأسأل الله عز وجل التوفيق والسداد، فان أصبت من فضله سبحانه والا فالكمال لله وحده ويتجاوز عن سيئاتنا.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

المؤلفة

الفصل الأول

علم الميراث

علم الميراث : باب من أبواب الفقه، أفرده الفقهاء العناية الخاصة بالتأليف به، وسموه «علم الميراث» و «علم الفرائض» وعرفوه بأنه: قواعد من الفقه والحساب يعرف بها نصيب كل وارث من التركة [1].

والميراث لغة [2]. بمعنى البقاء، ومنه اسم الله تعالى الوارث أى الباقى بعد فناء خلقه، وبمعنى انتقال الشىء من قوم الى آخرين حقيقة كانتقال المال أو معنى كانتقال العلم ومنه «العلماء ورثة الأنبياء» أو حكما كانتقال المال الى الحمل ومنه سمى مال الميت ارثا لانتقاله بنسب أو سبب

والميراث فى الاصطلاح[3] عرفه الحنفية بأنه انتقال مال الغير الى الغير على سبيل الخلافة.

وجه تسميته بعلم الفرائض : وكما يسمى علم الميراث يسمى علم الفرائض أيضا، لأن الفرائض جمع فريضة وهى مأخوذة من الفرض الذى من معانيه اللغوية التقدير كقوله تعالى: ﴿وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم[4]﴾ أى قدرتم والتبيين كقوله تعالى ﴿قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم﴾[5] أى بينها، الانزال كقوله تعالى: ﴿ان الذى فرض عليك القرآن لرادك الى معاد﴾[6] أى أنزله عليك، الاحلال كقوله تعالى ﴿ما كان على النبى من حرج فيما فرض الله له﴾[7] أى أحل الله له.

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٥٧.
(٢) لسان العرب ٢/ ١١١.
(٣) الاختيار ٥/ ٨٥.
(٤) البقرة ٢٣٧ .
(٥) التحريم ٢.
(٦) القصص ٨٥.
(٧) الأحزاب ٣٨.

وعرفه الفقهاء:[1] بانه نصيب مقدر شرعا للوارث.

الحث على تعلمه: هذا وقد أخذ باب علم الميراث من بين أبواب الفقه الاسلامى مكانة عاليه وحظى بمنزلة لم يحظ بها غيره من الأبواب الاخرى، فقد روى فى الحث على تعليمه وتعلمه أحاديث كثيرة منها.

ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموها فأنى امرؤ مقبوض والعلم مرفوع، ويوشك أن يختلف اثنان فى الفريضة والمسألة، فلا يجدا أحدا يخبرهما»[2]، وعن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم «تعلموا الفرائض ،وعلموها فانها نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شىء ينزع من أمتى»[3]

حكمة الارث : بين الانسان والمال نسبة يتمكن بها من التفرد بالتصرف فيه انتفاعا واستثمارا واستبدالا، وتسمى الملك، وبها يكون الانسان مالكا متصرفا، والمال مملوكا متصرفا فيه، هذه النسبة من قواعد النظام الاجتماعى فى الشريعة الاسلامية، ولما كانت تنقطع بموت المالك بالضرورة لعجزه عما كان يقدر عليه فى حياته من التصرفات كان لزاما أن يخلفه مالك جديد ينسب المال اليه.

وقد جعل الاسلام خليفة الميت أقرب الناس اليه، مسايرة للفطرة ومراعاة للمصلحة الخاصة والعامة. فان الانسان بفطرته أميل الى من تربطه بهم رابطة القرابة، على تفاوت فى هذا الميل وشدة وضعفا تبعا لتفاوت القرابة قربا وبعدا، ولو جعل المال بعد موت صاحبه مالكا لأول من يحوزه، أو مالكا للدولة ـ لأدى ذلك الى التشاحن والتقاتل، وما جد الناس فى تحصيله وانمائه، ولا تنافسوا فى استثماره واقتنائه، وفى التنافس ما فيه من حفز الهمم، ورقى الأفراد والأمم.

الارث فى الجاهلية : كان أهل الجاهلية يبنون الارث على شيئين :

(١) قليوبى وعميرة ٣/ ١٢٤.
(٢) سنن البيهقى ٦/ ٢٠٨.
(٣) سنن ابن ماجة ٢/ ٨٤.

أحدهما: النسب وثانيهما: السبب.

أما توريثهم بالنسب، فلم يكن منتظما للمساواة الحقة بين الذكور والاناث ولا بين الصغار والكبار، اذ كانوا يقصرون الميراث على الذكور الكبار الذين يحملون السيف ويحمون العشيرة، ويقاتلون العدو.

أما توريثهم بالسبب، فمن ناحيتين، الحلف والتبنى أما الحلف: فقد كان الرجل فى الجاهلية يقول لصاحبه (دمى دمك وهدمى[1] هدمك، وترثنى وأرثك، ويطلب بى ويطلب بك) فاذا تعاهدا على هذا الوجه فأيهما مات قبل صاحبه كان للحى ما اشترط من مال الميت.

وأما التبنى: فقد كان الرجل منهم يتبنى ابنى غيره فينتسب اليه دون أبيه من النسب، فاذا مات مدعى البنوة ورثه الابن المتبنى.

الارث فى الاسلام: عندما بعث الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم واعلن الدعوة للاسلام بين الجاهلية، تركهم الله برهة من الدهر على ما كانوا عليه يتوارثون، ثم شرع بعد ذلك للوراثة بين المسلمين الأولين نظاما وقتيا مبينا على الهجرة والمؤاخاة.

أما الهجرة: فقد كان المهاجر يرث أخاه المهاجر على شريطة أن يكون كل منهما مختصا صاحبه مزيد المخالطة والاخلاص.

أما المؤاخاة: فقد كان للتآخيان اللذان يؤاخى بينهما رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم من المهاجرين والأنصار، يرث أحدهما الآخر، قال عز وجل: ﴿أن الذى آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم فى سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض﴾[2]

والولاية فى الآية هى الوراثة المسببة عن القرابة الحكمية بين المهاجرى

(١) الهدم : بالسكون والفتح أيضا هو اهدار دم القتيل، يقال، دماؤهم بينهم هدم، أى مهدرة، والمعنى ان طلب دمكم فقد طلب دمى، وأن اهدر دمكم فقد أهدر دمى لاستحكام الألفة بيننا.

(٢) الأنفال ٧٢.

والانصاري كما روى ذلك عن ابن عباس[1]، وذلك لما كان يرمى اليه الاسلام من تكوين أمة اسلامية قوية يرتبط أعضاؤها برباط متين، وبهذا انقطعت رابطة الولاية بين المؤمن للهاجر وبين غيره ممن لم يؤمن، أو آمن ولم يهاجر.

وقد أبطل الله عز وجل التوارث بالتبنى : قوله تعالى: ﴿وما جعل أدعيائكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدى السبيل، ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله، فان لم تعلموا آباءهم فاخوانكم فى الدين ومواليكم﴾[2]، فبطل التبنى والارث به، واستقر حكم الاسلام على عدم مشروعيته وبالضرورة انقطع الارث بسببه.

كما أبطل التوارث بالهجرة والمؤاخاة أيضا، بقوله تعالى: ﴿وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله، ان الله بكل شىء عليم﴾[3] وذلك لزوال الاسباب التى دعت اليه.

وبذلك أصبحت الولاية على المال بعد وفاة مالكة، للاقرب فالأقرب، من ورثته ذكورا واناثا، صغارا وكبارا، وكذا لاحد الزوجين.

وأما الميراث بسبب العقد والمحالفة فالمقصود به الارث بولاء الموالاة والاصل فيه قوله تعالى: ﴿ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان، والأقربون، والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم، ان الله كان على كل شىء شهيدا﴾[4]، وقد بقى العمل به زمنا طويلا فى صدر الاسلام، ثم قيل انه نسخ نهائيا، وقيل انه لم يزل باقيا، وجعلت مرتبته متأخرة عن جميع الأقارب.

أما من تجاه المرأة فقد اماط عنها ما كانت فيه من حيف وظلم، فرفع من شأنها وانزلها من الجماعة الانسانية منزلتها، وجعل لها نصيبا فى تركة زوجها أو قريبها، واذا كان قد جعل نصيبها فى الميراث على النصف من نصيب من

(١) تفسير القرطبى ٨/ ٥٦.
(٢) الأحزاب ٤.
(٣) الأنفال ٧٥.
(٤) النساء ٣٣.

يحاذيها فى القرابة من الرجال، فهذا هو ما تقتضيه الحكمة، وتطلبه الملاءمة بين ارث كل منهما وما اعد له فى الحياة، وما ألقى عليه فيها من تبعات، فقد خلق الله الرجل راعيا للاسرة وحاميا لها، وحاملا أعباءها المادية والمعنوية، ولذلك جعله قوى الجسم جلدا صبورا مقدرا للعواقب، وخلق المرأة حرثا للنسل وسكنا له، يأوى اليها فتذهب متاعبه، وتسرى همومه وتحفظ سره وماله وتربى أولاده، وبهذه القسمة يتفرغ كل نوع من العمل، فيكون اتقن صنعا، وأكثر نفعا، وبذلك تنتظم الحياة.

أركان الارث[1]:

١ - المورث : وهو الميت الذى يستحق غيره أن يرث منه سواء كان موته حقيقة بأن عدمت حياته بعد وجودها، أو حكما بأن حكم القاضى بموته مع احتمال حياته، أو تيقنها، كالمفقود، والمرتد.

٢ - الوارث : وهو من ينتمى الى الميت بسبب من أسباب الارث، وان لم يرث بالفعل لمانع.

٣ - الموروث : وهو ما يتركه المورث من مال أو حقوق تورث عنه، كالقصاص، وحبس المبيع لاستيفاء الثمن، وحبس المرهون لاستيفاء الدين، وكالقصاص أما المنافع فلا تورث عند الحنفية، لأن العقود التى تفيد مالك المنفعة تنفسخ عندهم بموت أحد المتعاقدين، وتورث عند الشافعية وهو ما جرى عليه القانون المدنى.

أسباب الارث[2]: أسبابه ثلاثة وهى: النكاح، القرابة والولاء.

الأول النكاح : ويراد به العقد الصحيح سواء صحبه دخول بالزوجة أولا، ويقع التوارث به بين الزوجين، فاذا مات أحدا الزوجين قبل الدخول بالزوجة أو الخلوة بها ورثه الآخر، حتى لو كانت الزوجة مطلقة طلاقا رجعيا، سواء أطلقها فى

(١) حاشية ابن عابدين ٦ / ٧٥٨.

(٢) الملدتان ٧، ١١.

حال صحته، ثم فى حال مرضه اذا ماتت أو مات زوجها قبل انقضاء عدتها، لأن الزوجية فى الرجعى قائمة ما دامت المرأة فى العدة، وهذا باتفاق الائمة الاربعة[1] وعليه جرى القانون أما المطلقة بائنا: فلن زوجها قد طلقها فى حال صحته، فلا توارث بينهما، ولو كانت وفاته فى عدتها، لعدم اتهامه بالفرار من ارثها.

وان كان قد طلقها للفرار من ارثها منه، بأن ابانها دون طلبها، فى مرض موته، فلا يرثها لو ماتت هى قبله، لأنه أسقط حقه بهذا الطلاق البائن، اما لو مات هو قبلها فقد اختلفت آراء الفقهاء فى ارثها منه:

ذهب الحنفية[2] الى انها ترثه ما لم تنقض عدتها .

لأنه لما قصد الزوج الفرار من ارث زوجته عامله الشارع بنقيض قصده، ما دام أثر الزوجية قائما وذلك إذا كانت العدة باقية، والا فقد زالت كل أسباب الارث وعليه جرى القانون.

وذهب الشافعية[3]: الى انه لا ميراث لها، لان البينونة قد قطعت الزوجية التى هى سبب الارث، وان كانت العدة باقية لمعنى آخر.

وذهب المالكية[4]: إلى انها ترثه ولو انقضت عدتها وتزوجت غيره فعلا، لإطلاق الآثار فى ذلك.

وذهب الحنابلة[5] إلى انها ترثه ولو انقضت عدتها، ما لم تتزوج غيره، لقول أبى سلمة رضى الله عنه: أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته، البته، وهو مريض، فورثها عثمان بن عفان بعد انقضاء عدتها.

وكذلك تكون الزوجة فارة من توريث زوجها، اذا باشرت سبب الفرقة وهى

---

(١) انظر تحفة الفقهاء ٢/ ٢٧٨، المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢١٩، كشاف القناع ٤/ ٤٨٠، حاشية العدوى ٢/ ٧٠.

(٢) شرح فتح القدير ٣/ ١٥٠.

(٣) المجموع شرح المهذب ١٥/ ٢١٩.

(٤) حاشية العدوى ٢/ ٧٠.

(٥) كشاف القناع ٤/ ٤٨٠.

فى مرض موتها، بأن اختارت نفسها بعد بلوغها، أو ارتدت وهى مريضة وماتت فى العدة، فالزوج حينئذ يرثها، ردا لقصدها، ولو مات قبلها لا ترثه، لأن من باشر الفرقة منهما لا يرث صاحبه، إذ هو الجانى على نفسه.

وأما النكاح الفاسد : وهو ما فقد شرطا من شروط الصحة، كالشهود، أو الباطل، كنكاح المتعة، فليس بنكاح شرعى، ولو أعقبه دخول أو خلوة، فلا توارث به.

الثانى القرابة : ويراد بها القرابة الحقيقية، وهى كل صلة سببها الولادة فتشمل أصحاب الفروض، والعصبات، وذوى الأرحام، وتسمى بالنسب الحقيقى.

الثالث الولاء : وهو قرابة حكمية حاصلة من عتق، ويسمى بالنسب الحكمى، وهو صلة بين السيد ومن أعتقه من عبده، يثبت بها للأول حق ارث الثانى، وهذا بإتفاق الفقهاء وإن كان الرق معدوما.

شروط[1] الإرث:[2] ويشترط فى الميراث ثلاثة شروط وهى: موت المورث، وحياة الوارث، وانتفاء المانع.

الأول : موت المورث: وهو اما ان يكون حقيقة، أو حكما، أو تقديرا، فالحقيقى: هو عدم الحياة بعد خروجها، ويثبت بالمعاينة ونحوها.

والحكمى : وهو ما يكون بحكم القاضى مع احتمال حياة المحكوم بموته، كالمفقود، أو تيقن حياته كالمرتد اذا لحق بدار الحرب.

والتقديرى : كالجنين الذى ينفصل ميتا بجناية على أمه بأن تكون امرأة حاملا فيضربها شخص فتلقى جنينا ميتا، فالشارع أوجب الضارب أو عاقلته الغرة اذا تم عضو من أعضائه، وهى عبد أو أمة، وتقدر بنصف عشر الدية الكاملة ذكرا كان الجنين أو أنثى.

وقد اتفق الفقهاء على وجوب الدية ولكنهم اختلفوا فيمن يأخذها، وفى

(١) الشرط: هو ما يتوقف الشىء على وجوده، ولم يكن جزءا من حقيقته.

(٢) المواد: ١، ٢، ٢٠٣.

حكم هذا الجنين من حيث الميراث على ما يأتى:

١ ـ ذهب أبو حنيفة الى أن هذا الجنين يرث ويورث لانه يقدر وقت الجناية انه كان حيا وانه مات بسببها.

٢ ـ جمهور الفقهاء، الى أن هذا الجنين لا يرث، لأنه لم تتحقق حياته، وانه لا يورث عنه سوى الغرة، وهى دية الجنين.

٣ ـ الليث بن سعد، وربيعة بن عبد الرحمن، الى أن هذا الجنين لا يرث ولا يورث، لأنه لم يتحقق موته بسبب الجناية ولا حياته وقتها، ولانه فاقد الاهلية للملك حالا ومآلا، وايجاب التعويض على الجانى أو عاقلته باسقاطه، انما هو جزاء الاعتداء على أمه، ولهذا تكون الدية لها وحدها، وقد أخذ القانون بهذا المذهب .

الثانى حياة الوارث : وهى أما تكون حقيقة، أو تقديرا.

فالحقيقة : هى الثابتة له بمشاهدته حيا بعد الموت والتقديرية: كالحمل فى بطن أمه.

فان لم تتحقق حياة الوارث عند موت المورث لم يستحق شيئا من التركة وعلى هذا فاذا ماتت جماعة وبينهم قرابة، ولم يعلم ترتيب موتهم يقينا، كما اذا غرقوا فى سفينه معا، أو ماتوا هدمى أو حرقى فهؤلاء وأمثالهم لا توارث بينهم، ومال كل واحد منهم لورثته الاحياء بهذا قال جمهور الفقهاء[1]، وعليه جرى القانون.

الثالث: الا يكون هناك مانع من موانع الارث

موانع الارث[2]: المانع فى اصطلاح الفرضيين ما تفوت به أهلية الارث مع بقاء سببه، ومن قام به المانع لا يعتبر موجودا بين الورثة.

---

(١) حاشية بن عابدين ٦/ ٧٩٨، المغنى ٦/ ٣٠٨، المجموع ١٤/ ٥٠٩، شرح منح الجليل ٤/ ٦٩٧.

(٢) المادتان ٥، ٦، انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٦.

والموانع أربعة: رق، وقتل، واختلاف دين، اختلاف دار

الأول : الرق[1] . . سـواء أكان كاملا دقن والمكاتب: أم ناقصا كالمدبر وأم الولد لأن الرقـيق ليس أهلا لأن يملك لنفسه، اذ هو وما ملكت يداه ملك لسـيده، فتوريثه توريث للأجنبى وهو غير مشروع.

الثانى : القتل . . اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل من موانع الارث، فالقاتل لا يرث من قتيله ولكنهم اختلفوا فى نوع القتل الذى يكون مانعا على الوجه الآتى:

مذهب الحنفية[2]: إلى أن القتل المانع من الارث هو القتل الحرام: وهو الذى يتعلق به وجوب القصاص، أو الكفارة، وهو يشمل العمد، وشبه العمد، والخطأ، وما جرى مجراه، فأن الأول فيه القصاص، والثلاثة التى بعده فيها الدية والكفارة. فالقتل بأحد هذه الانواع الاربعة مانع من الميراث.

- أما القتل الذى لم يتعلق به وجوب القصاص أو الكفارة فلا يكون مانعا الميراث[3] وان كان عمدا، وهو القتل بحق، أو بعذر، أو عن تسبب، والصادر من غير المكلف.

- **فالقتل بحق** : هو القتل قصاصا كقتل القاتل، أو حدا كقتل المرتد، أو دفاعا عن النفس، والقتل بعذر : كقتل الزوج زوجته أو الزانى بها عند مفاجآتهما حال الزنا، لأنه دفاع عن العرض وهو عذر شرعى يبيح القتل.

والقتل بالتسبب : بأن يفعل فعلا لا حق له فيه، فيترتب عليه هلاك مورثه كما لو حفر بئرا فى غير ملكه فتردى فيه مورثه فمات.

القتل الصادر من غير مكلف، كالصبى والمجنون، فانه لا يمنع من الميراث، لعدم التكليف.

---

(١) حذف هذا المانع فى القانون لعدم وجوده.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٧.

(٣) يستثنى من هذا الأب الذى يقتل ابنه عمدا، فقالوا: يحرم من الميراث وان كان قتله هذا لا يوجب قصاصا ولا كفارة لقول الرسول ﷺ (لا يقاد والد بولده، ولا سيد بعبده)

ذهب المالكية:(1) الى أن القتل المانع من الارث هو القتل العمد العدوان فقط، مباشرة كان أم تسببا مع القصد، أما الخطأ غير مانع منه.

وذهب الشافعية(2): الى أن القاتل لا يرث بحال: أى ولو كان بحق، أو صدر من غير مكلف على الصحيح عنده.

وذهب الحنابلة(3): الى أن القتل المانع من الارث، هو ما كان مضمونا بالقصاص، أو الكفارة أو الدية، فيشمل العمد العدوان، وشبه العمد والخطأ والتسبب، والقتل من غير المكلف، وأما غير المضمون فليس بمانع، وذلك كالقتل حدا أو دفاعا، لأنه قتل بحق.

وبمذهب مالك أخذ القانون وهو القتل العمد مع العدوان يمنع الارث.

الثالث: اختلاف الدين اسلاما وكفرا(4)، والمقصود به: ا قطاع الولاية بين المسلم والكافر، فالقريبان المختلفان دينا، بأن يكون أحدهما مسلما، والآخر غير مسلم، لا يتوارثان، بأى سبب كان من أسباب الميراث التى تقدمت.

مثلا لو كانت زوجة المسلم كتابية، فلا يرثها اذا ماتت، ولا ترثه اذا مات، لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا يتوارث أهل ملتين شتى» وقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: «لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر»(5)، ولانعدام النصرة بينهما، وهى أساس الارث وهذا باتفاق الفقهاء.

وفى ارث المرتد(6): وهو الراجع عن الاسلام، فقد أجمع الفقهاء على أنه لا

(1) شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٣.

(2) المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٠٢.

(3) المغنى ٦/ ٢٩٢.

(4) انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٧، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٤٩٨، المغنى ٦/ ٢٩٤ شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٤.

(5) الحديث رواه أبو داود ٣/ ٣٨٢.

(6) انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٧، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٠٠، المغنى ٦/ ٢٩٨ وشرح منح الجليل ٤/ ٦٩٧.

يرث من غيره مطلقا ولو مرتدا مثله، لأنه أصبح لا موالاة بينه وبين غيره، لتركة دين الاسلام، والاسلام لا يقره على ردته بل يعتبرها جناية يعاقب عليها، فيحرمه من الصلة الشرعية التى تستوجب ارثه من غيره، ولأن المرتد بردته تزول ملكيته عن املاكه الثابتة له، فأولى الا يثبت له ملك جديد، ومثل المرتد للرتدة فى ذلك كله.

وقد أجمع الفقهاء على أن ما اكتسبه المرتد بعد اللحوق بدار الحرب وهو ما زال على ردته يكون فيئا وكذلك إذا مات على ردته، لأن المسلم لا يرث من الحربى وإختلف الفقهاء حين تؤول التركة من المال الذى كسبه قبل لحوقه بدار الحرب، فقال مالك والشافعى وأحمد فى الصحيح: أن ماله يكون فيئا كذلك، فيوضع فى بيت المال، لأنه بردته صار حربا على المسلمين، فيكون حكم كل مال الحربى، هذا إذا مات على ردته وإلا فماله موقوف فإن عاد إلى الإسلام فهو له.

وقال أبو حنيفة: أن مال المرتد الذى تملكه حال إسلامه يكون لورثته المسلمين وماله الذى إكتسبه بعد الردة يكون فيئا فهو لبيت المال وهذا اذا كان المرتد رجلا، واذا كان المرتد امرأة وماتت على ردتها فجميع مالها لأقاربها المسلمين من غير تفرقة بين ما امتلكته حال اسلامها أو ردتها.

ووجه التفرقة بينهما عند ابى حنيفة أن المرتدة لا تقتل بسبب ردتها بل تستتاب وتعزر حتى تعود الى الاسلام أو تموت، فلا يمكن اعتبار ردتها موتا، فيعتبر حكم الاسلام فى حقها، أما المرتد فانه يستتاب ثلاثة أيام فان تاب والا قتل وسبب ردته، فتعتبر ردته موتا.

وعند الصاحبين: - أن يورث عن المرتد والمرتده ما اكتسباه من المال فى اسلامهما أو ردتهما، وهو رواية للامام أحمد، لأن كلا منهما لا يقر على ردته، بل يجبر على الرجوع إلى الإسلام.

ارث الكفار بعضهم بعض: أما الكفار بعضهم مع بعض فقد قال مالك(١) وأحمد(٢) بعدم التوارث بينهم أيضا عند اختلاف مللهم: لعموم قوله صلى الله عليه

(١) شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٥.

(٢) المغنى لابن قدامة ٦/ ٢٩٥.

وعلى آله وسلم: «لا يتوارث أهل ملتين»(١) وذهب جمهور الفقهاء(٢) الى أنهم يتوارثون لقوله عز وجل ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾ من غير تفصيل، والمراد بالملتين فى هذا الحديث الكفر والاسلام، فيكون الحديث غير معارض لهذه الآية وهو المعول عليه.

الرابع اختلاف الدار بين غير المسلمين(٣): ومعناه أن يكون الوارث تابعا لغير الدولة التى يتبعها المورث، فجمهور الفقهاء يرى أن اختلاف الدارين لا يمنع من الارث بين غير المسلمين كما لا يمنع بين المسلمين، لعدم ورود نص يدل على ذلك، وعند الحنفية وهو قول للشافعية، أن اختلاف الدارين لا يمنع من الارث بالنسبة لغير المسلمين، الا اذا ارتفعت معه العصمة بين الدولتين، فاستباحت كل منهما دم الاخرى وذلك لانتفاء النصرة التى ينبنى عليها الارث فلا ينبغى أن يعطى مال الانسان لاعدائه أو اعداء قومه، وأما اذا كان بينهما تناصر وتعاون بأن كان بين الدولتين سلم عام، فالاختلاف فى الدارين لا يمنع من الميراث وهذا باتفاق الفقهاء وأخذ به القانون الا فى حالة واحدة أخذ فيها بمذهب الحنفية، وهى ما اذا كان قانون احدى الدارين يمنع توريث الأجنبى فيها حتى لا تنتقل الأموال منها الى غير بنيها من غير عوض، نص القانون على معاملة هذه الدول بالمثل، ومنع توريث أبنائها من أقاربهم المصريين وهو حق ومساواة كل هذا فى حق غير المسلمين، أما هم فدارهم واحدة وأن تعددت الاقطار، حتى لو بغت طائفة منهم على الجماعة واختلفت بذلك المنعة لم تختلف الدار، ويبقى حق التوارث بين الطائفتين، لأن البغاة لا يقرون على بغيهم ولا يحكم باستقلال دارهم.

ومن أسلم فى دار الحرب ولم يهاجر الينا، قيل : لا توارث بينه وبين أقاربه المسلمين فى دار المسلمين، لأنه لم يتمتع بحكم دار الاسلام الا بالهجرة، عملا بقوله تعالى: ﴿والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولا يتهم من شىء حتى يهاجروا﴾ وقيل: انهما يتوارثان، لأن الله تعالى انما جعل التوارث بالمؤاخاة بين

---

(١) ابو داود ٣/ ٣٢٨، الترمذى ٤/ ٤٢٤.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٨، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٠٠.

(٣) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٧، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٠٠، المغنى ٦/ ٢٩٦.

المهاجرين والانصار، ومنعه بين المسلمين ومن لم يهاجر اليهم ممن اسلم فى دار الحرب من أقاربهم، ليحمل من أسلم فى دار الحرب على الهجرة الى المسلمين لمؤازرتهم، اذ كانوا قلة تحتاج الى المعونة، وقد كان ذلك فى مبدأ الاسلام لقوله تعالى: «أن الذين آمنوا وهاجروا ... الآية» فلما ازداد عدد المسلمين وظهروا على أعدائهم وفتحوا مكة، نسخ حق التوارث بالمؤاخاة بقوله تعالى: ﴿وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله﴾ وهو يفيد بعمومه عدم اشتراط الهجرة فى التوارث، ومن ثم يرث أحدهما الآخر ولا يتحقق بينهما اختلاف الدارين: على أن وجوب الهجرة قد نسخ بقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم «لا هجرة بعد الفتح».

وبهذا نكون قد بسطنا الكلام على هذه الموانع الاربعة، ونجمل القول على مانع آخر وهو جهالة الوارث[1] بأن التبس بغيره وذلك فى .

١ ـ امرأة ارضعت صبيا مع ولدها وماتت ولم يعلم أيهما ولدها فلا يرثها واحد منهما.

٢ ـ مسلم وكافر استأجرا لولديهما مرضعا واحدة فكبرا عندها ولم يعلم ولد المسلم من ولد الكافر فالولدان مسلمان ولا يرثان من أبويهما الا أن يصطلحا فلهما الميراث.

الحقوق المتعلقة بالتركة :

التركة : بفتح التاء وكسر الراء وتطلق على كل ما يتركه الميت مما كان يملكه فى حياته كلها أو بعضها، والحقوق المتعلقة بالتركة خمسة وهى:

١ ـ الحقوق العينية ٢ ـ تجهيز الميت

٣ ـ قضاء ديونه ٤ ـ تنفيذ وصاياه

٥ ـ حق الورثة والينا البيان:

(١) انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٨، شرح منح الجليل ٤/ ٦٩٧.

أولا: الحقوق العينية (١):

وهى التى تتعلق بعين الأموال التى يتركها المتوفى، كالمرهون تحت يد المرتهن، اذا لم يكن للراهن سواه، فان المرتهن أحق به حتى يستوفى ماله من دين، وكالمستاجر الذى عجل الأجرة، ثم مات المؤجر قبل مضى مدة الاجارة، فان المستأجر أحق بالعين التى استأجرها حتى تنتهى المدة، أو يرد اليه ما عجل من أجرة.

وهكذا فى كل عين تعلق بها حق للغير حال حياة الميت، أى قبل ان تصير تلك العين تركة، فعلى الورثة ايفاء تلك الديون من مال التركة.

ثانياً: التجهيز (٢)

وهو فعل ما يحتاج اليه الميت من حين الى أن يوارى فى قبره، من نفقات غسله، وكفنه، وحمله، ودفنه، بما يليق بأمثاله على وفق ما جاء به الشرع، وكذا يقدم تجهيز من تلزمه نفقته من أقاربه، كولد مات قبله ولو بلحظة وكزوجة ولو كانت غنية وهو معسر على المعتمد عند الحنفية والشافعية وبه أخذ القانون.

ثالثاً: قضاء ديونه:

بعد التجهيز تقضى ديونه التى تعلقت بذمته من جميع ما تبقى من ماله، فالديون نوعان:

١ ـ دين صحة، وهو دين ثبت بالبينة، أو بالاقرار فى حالة الصحة أو بالمشاهدة كزواج مشاهد بمهر المثل، وشراء مشاهد بمثل القيمة، واتلاف مشاهد لمال غيره.

٢ ـ دين مرض، وهو كل دين لا سبيل الى اثباته الا اقرار المدين فى مرض موته.

فاذا كان الباقى من التركة بعد التجهيز ووفاء الديون المتعلقة بالاعيان يفى

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٥٩، قليوبى وعميرة ٣/ ١٣٥، شرح منح الجليل ٤/ ٦٩٧، ٦٩٨.

(٢) انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٥٩، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٤٩٢، شرح منح الجليل ٤/ ٦٩٨.

بكل الديون المطلقة ـ تقضيت كلها منه، وإلا قدمت ديون الصحة، وما بقى بعدها يقسم على أصحاب دين المرض بنسبة ما لكل منهم من دين.

فان لم يف الباقى بديون الصحة قسم بين أصحابها كذلك، ولا يصح تفضيل بعض الدائنين على بعض اذا كانت ديونهم من نواع واحد.

كل هذا فى ديون العباد، أما الديون التى لله عز وجل كالزكاة والحج، والنذر، فان لم يوص بها سقطت بالموت، وان أوصى كانت كالوصية للأجنبى.

رابعا: تنفيذ وصاياه:

على نحو ما هو معروف فى الوصية فتنفذ فى ثلث ما بقى بعد وفاء الديون، ولا تنفذ فيما زاد الا باجازة الورثة. واذا اجتمعت الوصية بدين الله مع غيرها من الوصايا نفذتا جميعا ان وسعهما الثلث، او اجاز الورثة فوسعهما الكل، فإن لم يسعهما الثلث أو الكل قسم عليهما بنسبة سهامها اذا كانت مقدرتين بالسهام، وبعدد الجهات ان لم تكونا مقدرتين بها، ولا يقدم أحد النوعين على الآخر، ولا تجعل الوصايا التى لله جهة واحدة.

خامساً: حق الورثة:

يقسم الباقى بعد أداء الحقوق المتقدمة على الورثة حسب مراتبهم الآتية والتى ثبتت بالكتاب أو السنة أو الاجماع.

وقبل الكلام على تفصيل مراتبهم، نذكر الحكمة فى ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة على الوجه المتقدم وموقف القانون من هذا الترتيب.

الحكمة فى ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة.

انما قدمت الحقوق المتعلقة بعين التركة على غيرها، لأن حالة الوفاة معتبرة بحالة الحياة، فكما أن صاحب الحق المتعلق بالعين أحق بها حال حياة مالكها، فكذلك يكون أحق بها بعد وفاته، ولان حقه تعلق بالعين قبل أن تصير تركة فهو أولى بها. ثم قدم التجهيز على غيره، لما رواه البخارى ومسلم من قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: فى المحرم الذى وقصته ناقته: «كفنوه فى ثوبيه» ولم يسأل هل عليه دين

أم لا، ولأن التجهيز للميت بمثابة اللباس للحى والمدين الحى لا يباع ما عليه من الثياب لقضاء ديونه.

ثم قدم قضاء ديونه على تنفيذ وصيته، لما تقدم ولما صح أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «الدين قبل الوصية»، ولما روى عن على كرم الله وجهه انه قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بدأ بالدين قبل الوصية.

وأما تقديم الوصية على الدين فى قوله تعالى ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾ فلأن الوصية تبرع من الموصى قد تغن الورثة بأدائه فحثهم ولفت أنظارهم الى اداء ما هو مظنة اهمالهم له، بخلاف الدين فى ذلك، لانه مستحق بعوض قد يكون موجودا فى التركة، فكان حقا قويا لا سبيل الى اهماله، فتقديم ذكرها للاهتمام بها والتنبيه على أنها مثل الدين فى المسارعة الى أدائها.

ثم قدمت الوصية فى الثلث على الارث لقوله تعالى: ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾ فانه جعل استحقاق الارث قاصرا على ما بقى من التركة بعد قضاء دينه وتنفيذ وصيته، ولأنه لو قدم الارث على الوصية، لما بقى شىء للموصى له، فكان تقديمها عليه ضروريا ومن ثم لم يبق للارث مرتبه الا الأخيرة.

موقف القانون من هذا الترتيب.

كان العمل قديما فى حقوق التركة على الترتيب الذى ذكرناه، ولما عدل القانون قدم تجهيز الميت على كل الحقوق، أخذا بمذهب الامام أحمد، لأن المدين حال حياته لا تؤدى ديونه الا مما فضل عن حاجاته، فلا يباع منزله ولا ثوبه ولا قوته، فكذلك بعد وفاته لا تؤدى ديونه الا مما فضل بعد ما يكفى لتجهيزه الى دفنه.

وأساس الخلاف فيمن مات عن عين مرهونة فقط، ولم تكن كافية لقضاء ديونه المرهونة فيها، وتجهيزه، فجمهور الفقهاء[1] يقدمون الدين ويجعلون التجهيز على أقاربه أو من حضر من المسلمين، أو على بيت المال، والامام احمد يقدم التجهيز.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٥٩، قليوبى وعميرة ٣/ ١٣٥، شرح منح الجليل ٤/ ٦٩٨.

مراتب الورثة: ـ هم الذين ثبت ارثهم بالكتاب أو السنة أو الاجماع وهم مرتبون فى الاستحقاق شرعا على الوجه الأتى:

١ ـ أصحاب الفروض.

٢ ـ العصبة النسبية .

٣ ـ مولى العتاقة.

٤ ـ عصبة مولى العتاقة.

٥ ـ الرد على غير الزوجين

٦ ـ ذوو الأرحام.

٧ ـ مولى الموالاة.

٨ ـ المقر له بالنسب على الغير.

٩ ـ الموصى له بأزيد من الثلث.

١٠ ـ بيت المال.

تلك عشرة كاملة وهى فى الاستحقاق مرتبة بحيث لا يرث أهل الطبقة المتأخرة مع وجود أحد من أهل الطبقة المتقدمة.

كان العمل على هذا الترتيب قبل تعديل القانون ولما عدل جرى على نظام أخر فجعل بعضهم وارثين وسمى البعض الأخر مستحقين على الترتيب الأتى.

١ ـ أصحاب الفروض.

٢ ـ العصبة النسبية.

٣ ـ الرد على غير الزوجين.

٤ ـ ذوو الأرحام.

٥ ـ الرد على أحد الزوجين.

٦ ـ العصبة السببية.

هؤلاء هم الورثة فى نظر القانون فان يوجد واحد منهم كانت التركة لواحد من الثلاثة الآتية على الترتيب أيضا وهم.

١ ـ المقر له بالنسب على الغير.

٢ ـ الموصى له بأكثر من الثلث.

٣ ـ بيت المال.

ونستنتج من هذا أن القانون خالف مذهب الحنفية فى ترتيب ارث مولى العتاقة وعصبته، وفى الرد على أحدا الزوجين وفى ارث مولى الموالاة.

* * *

الفصل الثاني

الفروض وأصحابها

الفروض [1] : جمع فرض، والمراد به هنا: المقدار المعين شرعا لكل وارث من التركة ويسمى بالسهم، وجمعه أسهم، وبالنصيب وجمعه أنصبة وأنصباء ولا تخرج الفروض المقدرة شرعا فى كتاب الله تعالى عن ستة[2] وهى: النصف، والربع .. والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس، وقبل أن نتكلم عن أصحاب الفروض يجب أن ننبه فى بيان معنى مخارج الفروض، وأصل المسألة، وطريقة قسمة التركة.

قلنا أن الفروض المقدرة فى كتاب الله ستة وهى: النصف، والربع، والثمن، الثلثان، والثلث، والسدس، ولما كانت كلها كسورا كانت مخارجها مخارج الكسور، فخرج كل فرض هو مقام الكسر الدال عليه ويقصد علماء الميراث من كلمة أصل المسألة : أقل عدد يمكن أن تؤخذ منه سهام كل فريق من الورثة صحيحة من غير كسر.

فإن كان فى المسألة صاحب فرض واحد فأصلها مخرج ذلك الفرض أى: هو مقام الكسر الدال عليه. وإذن فالاثنان للنصف، والثلاثة للثلث والأربعة للربع وهكذا، وإذا كان فى المسألة أصحاب فروض، فأصلها: أقل عدد يقبل القسمة على مخارج تلك الفروض أى: أصل المسألة هو المضاعف البسيط لمقامات الكسور الدالة على سهام أصحاب الفروض.

وللعلماء[3] فى استخراج أصل المسألة طريقة مبينة على بيان النسب الأربع التى بين الأعداد وهى: التماثل، والتداخل، والتوافق والتباين.

---

(١) تاج العروس ٥/ ٦٧.

(٢) تفسير القرطبى ٥/ ٦٠.

(٣) شرح منح الجليل ٤/ ٧٢١ وما بعدها.

التماثل : اذا كان بين المقامات تماثل: بأن تساوت، كالثلث والثلثين (١/٣، ٢/٣) فأصل المسـألة أحدها : وهو ٣.

التداخل : اذا كان بينها تداخل: بأن كان أحدها مضاعفا للآخر أى ان الاكبر منها ينقسم على الأصغر بدون باق، كالنصف والربع والثمن (١/٢، ١/٤، ١/٨) فأصل المسألة ذلك المضاعف وهو :٨.

التوافق : اذا كان بينها توافق: بأن كانت المقامات تقبل القسمة على عدد آخر بدون باق، كالربع والسدس (١/٤، ١/٦) فأصل المسألة حاصل ضرب أحد المقامات فى وفق الآخر، مع مراعاة أن وفق العدد عند الفقهاء هو خارج قسمته على القاسم المشترك بينه وبين العدد الآخر وهو هنا (٢)، وعلى ذلك فأصل المسألة حاصل ضرب الوفق (خارج قسمة ٦ ÷ ٢) فى (٤) يعنى :- ٣ × ٤ = ١٢، أو حاصل ضرب الوفق (خارج قسمة ٤ ÷ ٢) فى (٦) يعنى: ٢× ٦= ١٢.

التبـاين : اذا كـان بينـها تبـاين: بألا يكـون بينـها نسـبة ممـا تقـدم، بحيث لا ينقسم أحد العددين على الآخر، ولا يقسمهما عدد ثالث - كالربع والثلثين (١/٤، ٢/٣) فأصل المسألة هو حاصل ضرب أحدهما فى الآخر، وإذن فهو فى هذا المثال ١٢.

طريقة معرفة فرض كل وارث:- ولما كان كل جزء يأخذه أحد الورثة من أصل المسألة هو فرضه فلمعرفته يضرب أصل المسألة فى الكسر الدال على فرضه، فاذا كانت التركة معلومة، وأريد معرفة نصيب كل فريق من الورثة منها، أمكن ذلك بسهولة بمراعاة ما يأتى:

١ - ضع الورثة فى خط أفقى.

٢ - ضع تحت كل صنف منهم نصيبه المقدر له شرعا

٣ - استخرج اصل المسألة، بما عرفته من القواعد السابقة.

٤ - استخرج سهام كل صنف من الورثة بالنسبة لهذا الاصل بـضرب الكسر الدال على الفرض فى أصل المسألة، وضع كل سهم تحت من يسـتحقه.

٥ ـ اقسم التركة على الأصل ثم اضرب خارج القسمة فى سهام كل صنف من الورثة، فحاصل الضرب هو نصيبه من التركه، والينا مثال لتوضيح ذلك.

توفى شخص عن أب، وأم، وبنت، وبنت ابن وترك ١٢٠ فدانا تكون طريقة الحل هكذا.

الورثة:	أب	أم	بنت	بنت ابن	
الفروض:	٦/١	٦/١	٢/١	٦/١	أصل المسألة = ٦
السهام :	١	١	٣	١	حاصل ضرب الاصل فى الفرض

وبما ان أصل المسألة = ٦، لأنه المضاعف لمقامات الكسور الدالة على السهام فمقدار السهم = $\frac{١٢٠}{٦}$ = ٢٠ ويكون التوزيع هكذا

الأب	= ١ × ٢٠ = ٢٠ فدانا
الأم	= ١ × ٢٠ = ٢٠ فدانا
البنت	= ٣ × ٢٠ = ٦٠ فدانا.
بنت الابن	= ١ × ٢٠ = ٢٠ فدانا

وأصحاب الفروض اثنا عشر :

الزوجان، واثنان من الفروع :ـ البنت، وبنت الابن.

وأربعة من الاصول: الأب، والجد، والأم، والجدة.

وأربعة من الحواشى: الأخت الشقيقة او لأب او لأم، والأخ لأم ولكل احوال خاصة.

الــزوج : (١)

اذا وجد الزوج فلابد أن يرث ما فرضه الله له، ولا يرث بغير الفرض، وهو يختلف نظرا لوجود الفرع الوارث وعدمه.

ومن ثم كان للزوج حالان:

١ ـ النصف: وذلك عند عدم الفرع الوارث للزوجة مذكرا أو مؤنثا، من هذا الزوج أو من غيره: كالابن، وابن الابن، والبنت، وبنت البنت، كما لو تركت المرأة : زوجا وأخا شقيقا، فللزوج النصف، والباقى للأخ.

٢ ـ الربع: وذلك مع وجود الفرع الوارث للزوجة، سواء كان هذا الفرع الوارث من هذا الزوج أو من غيره.

كما لو تركت المرأة : زوجا وولدا فللــزوج الربع، والباقى للولد الدليل على ارث الــزوج فى الحالتين: قوله تعالى: ﴿ ولكم نصــف ما ترك أزواجــكم أن لم يكــن لهن ولد، فان كان لهن ولد فـلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصـين بها أو دين ﴾(٢)

الزوجــة (١):

وللزوجة حالتان :

١ ـ الربع : للزوجة الواحدة فأكثر اذا لم يكن للزوج فرع وارث مذكرا أو مؤنثا من هذه الزوجة أو من غيرها.

كما فى : زوجة وأب، فللزوجة الربع والباقى للأب.

٢ ـ الثمن : للزوجة الواحدة فأكثر مع الفرع الوارث مطلقا، سواء كان هذا الفرع الوارث منها أو من غيرها.

كما فى : زوجة وولد فللزوجة الثمن، والباقى للولد.

---

(١) المائدة: ١١ .

(٢) النساء : ١٢.

الدليل على ارث الزوجة فى الحالتين قوله تعالى: ﴿ ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد، فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين ﴾(١)

تنبيهان :

١ ـ تشترك الزوجات فى الربع أو الثمن بالتساوى وذلك لئلا يلزم الأجحاف ببقية الورثة، لأنه لو أعطى كل واحدة الفرض كاملا لاخذن كل التركة اذا ترك أربع زوجات بلا ولد، أو نصفها ان كان معهن ولد.

٢ ـ كل من الزوج والزوجة لا يحجب أحدا من الورثة، وكل منهما يحجب حجب نقصان لا حجب حرمان.

البنت الصلبية : (٢)

وهى كل أنثى للمتوفى عليها ولادة مباشرة بغير واسطة، فاذا وجدت فلابد أن ترث ومن ثم كان لها ثلاث أحوال وهى:

١ ـ **النصف** : للواحدة اذا لم يكن معها أخ ولا أخت، كما فى أب، وبنت، فللبنت النصف فرضا، وللأب الباقى فرضا وتعصيبا.

٢ ـ **الثلثان** : للاثنين فصاعدا اذا لم يكن معهن أخ لهن، كما فى أب، وبنتين فللبنتين الثلثان فرضا، وللأب الباقى فرضا وتعصيبا.

٣ ـ **التعصيب بالغير** : اذا كان معهن أخ مذكر واحدا أو اكثر سواء اكن واحدة أم أكثر فتقسم بينهم التركة أو ما بقى منها للذكر مثل حظ الانثيين.

والدليل على ارث البنت فى الاحوال الثلاثة قوله سبحانه وتعالى: ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين، فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ﴾ (٣) وجه الاستدلال من الآية: أنها نصت بمنطوقها على

---

(١) النساء: ١٢.

(٢) المدتان: ١٢، ١٩.

(٣) النساء: ١١.

حكم الواحدة والتى معها عاصب لها وعلى حكم الثلاث فصاعدا، أما حكم الاثنين فلم تنص عليه كغيره وانما بينته السنة (١) فيما روى عن جابر بن عبد الله رضى الله تعالى عنه أنه قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع الى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم بابنتيها من سعد فقالت : يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك فى أحد شهيدا، وان عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا، ولا ينكحان الا ولهما مال، فقال صلى الله عليه وعلى آله وسلم لم ينزل الله تعالى فى ذلك شيئا، ثم ظهرت آثار الوحى على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم فلما سرى عنه قال « تفنوا مال سعد فقد أنزل الله تعالى فى ذلك ما أن بينه بينته لكم .. وتلا عليهم قوله تعالى: ﴿ للرجال نصيب مما ترك ... ﴾(٢) ثم نزل قوله تعالى : ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم ...﴾ الآية ، فدعا أخا سعد وأمره أن يعطى البنتين الثلثين والمرأة الثمن، وله ما بقى، وقيل هذا أول ميراث فى الاسلام.

فهذا من النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم تفسير للآية وبيان لمعناها واللفظ اذا فسر كان الحكم بالمفسر لا بالتفسير، وعلى ذلك انعقد اجماع الجمهور حتى لا يعرف فيه خلاف بين الأئمة (٣).

خلاف ابن عباس للجمهور والدليل عليه (٤).

وقد خالف ابن عباس رضى الله عنهما للجمهور فقال: أن للبنتين النصف كالواحدة، محتجا فى ذلك بقوله تعالى: ﴿ فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ﴾ فانه علق استحقاق البنات للثلثين بكونهن نساء وهو جمع، وصح بقوله : فوق اثنين، وأكده بضمير الجمع بقوله تعالى: ﴿ فلهن ثلثا ما ترك ﴾ والمعلق على شرط لا يثبت بدونه.

---

(١) الحديث رواه أحمد فى مسنده جـ١/ ٣٨٩، وابن ماجة جـ٢/ ٨٤، أبو داود ٣/ ٣١٦.

(٢) النساء: ٧.

(٣) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٧٢، المغنى لابن قدامة ٦/ ١٧٠، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٢٣، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠١.

(٤) تفسير القرطبى ٥/ ٦٣، المغنى ٦/ ١٧٠، المجموع ١٤/ ٥٢٣.

رد دليل ابن عباس

قال الجمهو ران هذا الاحتجاج مردود، بأن ما استشهد به من الآية لا ينافى استحقاق البنتين للثلثين، لأن تخصيص الشيء بالذكر لا ينفى الحكم عما عداه، وعلى هذا يكون حكم الجميع بالكتاب نصا، وحكم المثنى بالسنة المفسرة له وهو حديث امرأة سعد.

ولأن الجمع قد يراد به الاثنان، لاسيما فى الميراث، فيكون المثنى مراد بالآية، وهو ظاهر. الا ترى أن الواقعة كانت للبنتين فأعطاهما رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم الثلثين بحكم الآية.

ولفظ فوق فى الآية صلة كما فى قوله تعالى: ﴿ فاضربوا فوق الاعناق ﴾ أى اضربوا الاعناق، وحمله على هذا أولى مما ذهب اليه ابن عباس رضى الله عنهما، لحصول التوفيق به بين السنة والآية.

بنت الابن (١):

وهى كل انثى للمتوفى عليها ولادة بواسطة أبنائه، سواء لكان أبوها ابن الميت لصلبه ام ابن ابنه، وهى لا ترث مع وجود الابن، وتقوم مقام البنت الصلبية عند فقدها، فلها ما للبنت الصلبية فى الاحوال الثلاثة وهى:

١ ـ **النصف** : للواحدة المنفردة، اذا لم يكن معها من يساويها، أو بنت صلبية أو ابن ابن فى درجتها.

كما فى أب وأم وبنت ابن. فللبنت الابن النصف، وللام السدس وللأب الباقى فرضا وتعصيبا.

٢ ـ **الثلثان** : للاثنين فصاعدا: اذا لم يكن هناك بنت صلبية، أو ابن ابن فى درجتها كما فى : أب وبنتين، فللبنتين الثلثان، وللأب الباقى.

٣ ـ **التعصيب** : وذلك مع وجود ابن الابن فى درجتها فللذكر ضعف الانثى

(١) المدتان: ١٢، ١٩ انظر حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٧٢، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٢، المجموع ١٤/ ٥٢٣، المغنى ٦/ ١٦٩.

كما فى: بنت ابن، وابن ابن، فلهما كل التركة لابن الابن ضعف بنت الابن.

ويزاد على هذه الثلاثة ثلاثة أخرى هى:

٤ ـ السدس : مع البنت الصلبية الواحدة تكلمة للثلثين، سواء أكانت بنت الابن واحدة أم متعددة كما فى : بنت وبنت ابن، وأخ شقيق أو لأب.

للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكلمه للثلثين، وللأخ الباقى، وذلك اذا لم يوجد بدرجتها غلام وهو ابن الابن المساوى لها فى الدرجة فانها تصير عصبة به ولا تأخذ الا اذا بقى شىء فتأخذ معه كل الباقى للذكر مثل حظ الانثيين.

مثـــال : بنت، وبنت ابن، وابن ابن، للبنت النصف، ولبنت الابن وابن الابن الباقى تعصيبا.

وان لم يبق شىء: بأن استغرقت الفروض التركة فلا نصيب لها وكان قريبها هذا شؤما عليها اذ لولاه لورثت فرضها (السدس).

مثـــال : اب، وام وزوج وبنت وبنت ابن، وابن ابن، لأبويه لكل واحد منهما السدس، وللزوج الربع، وللبنت النصف، وبهذا استغرقت الفروض التركة ولولا وجود ابن الابن مع بنت الابن، لاخذت بنت الابن فرضها (السدس) وهو الذى يسمى بالقريب المشئوم.

٥ ـ حجبها : تحجب بنت الابن فى حالتين:

١ ـ مع وجود الابن الصلبى أو ابن الابن الذى هو أعلى منها فى الدرجة مثال: ابن، وبنت ابن.

التركة كلها للابن تعصيبا، ولا شىء لبنت الابن ميراثا.

٢ ـ مع وجود الصلبيتين فأكثر:

مثال: أب، وأم، وبنتين، وبنت ابن.

لكل من الابوين السدس، وللبنتين الثلثان، ولا شىء لبنت الابن حيث لم يبق

لها شىء من نصيب البنات.

الا اذا وجد معها (بنت الابن) المعصب لها (ابن الابن) وكان فى درجتها فانه ان وجد معها عصبها وأخذ ضعفها.

مثـــال: بنتين، وبنت ابن وابن ابن: للبنتين الثلثان فرضا، وللأخيرين الباقى تعصيبا وله ضعفها، ولولاه لما أخذت شيئا،-وهو الذى يسمى بالقريب المبارك.

ملحوظة : اذا وجد معها المعصب لها وكان أنزل منها فى الدرجة فانه لا يعصبها الا اذا احتاجت اليه، بأن لم يبق شىء من نصيب البنات، وهو الثلثان.

مثـــال : بنتين، وبنت ابن، وابن ابن ابن، للبنتـين الثلثان فرضا، وللأخيرين الباقى تعصيبا، وله ضعفها، وهذا من أفراد القريب المبارك، لولاه لما ورثت شيئا.

فان لم تحتج (بنت الابن) الى (ابن الابن) بأن بقى لها شىء من نصيب البنات فانه لا يعصبها، وتأخذ هى فرضها ويكون هو عصبة بنفسه.

مثال: (أ) بنت ابن، وابن ابن ابن.

(ب) بنت ، وبنت ابن، وابن ابن ابن.

فبنت الابن فى المثالين تأخذ فرضها وهو النصف فى مثال (أ) والسدس فى مثال (ب) والابن الذى معها عاصب بنفسه فيأخذ الباقى.

الدليل على ارث بنت الابن:

أولاً : النصوص الدالة على أحكـام ارث البنت، لأن المـراد بأولادكم فى النص ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم ﴾ فروعكم المولودون لكم مباشرة أو بواسطة أبنائكم، فيشمل أبناء المتـوفى وبنـاته وأبنـاء وبنـات ابنـائه مهما نزلت درجة الأب بالاجماع.

ثانياً : ما رواه الستة الا النسائى عن هزيل بن شرحبيل قال سئل أبو

موسى عن ابنة وابنة ابن وأخت فقال: للابنة النصف، وللاخت النصف وأت ابن مسعود، فسئل ابن مسعود أخبر بقول ابى موسى الاشعرى فقال: لقد ضللت اذا وما أنا من المهتدين، وأقضى فيها بما قضى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم : للبنت النصف، ولابنة الابن السدس، تكملة للثلثين، وما بقى فللأخت وزاد أحمد والبخارى[1]: فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألونى ما دام هذا الحبر [2] فيكم.

الأب (٣)

لا يحرم الأب من ميراث ولده أصلا، غير أنه يختلف نظرا لوجود فرع وارث للمتوفى، ذكرا كان أو انثى، وعدم وجوده، وكذا تارة يكون ميراثه بجهة الفرض فقط، وتارة بالفرض والتعصيب معا، وتارة بالتعصيب فقط.

ومن ثم كانت أحوال الأب فى الميراث ثلاثا وهى:

١ ـ **السدس**: بالفرض المطلق، وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر، وهو الابن، وابن الابن مهما نزل.

مثـــال : ترك ابا وابنا فاللأب السدس فرضا والباقى للابن تعصيبا.

٢ ـ **السدس والباقى** : بالفرض والتعصيب، وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث، وهو البنت، وبنت الابن مهما نزل أبوها.

مثـــال : ترك أبا وبنتا، ففى هذه الحالة: يأخذ الأب فرضه وهو السدس والبنت والنصف ويزيد الأب الباقى من التركة وهو السدسان.

٣ ـ **الكل أو الباقى بالتعصيب فقط**: وذلك عند عدم الفرع الوارث مطلقا، مذكرا أو مؤنثا، ففى هذه الحالة يأخذ كل التركة اذا انفرد كمن ترك أبا لا غير، أو ما بقى منهما ان كان معه وارث أخر من أصحاب الفروض، كمن ترك: أبا

---

١) صحيح البخارى ٨/ ١٨٨، ابن ماجة ٢/ ٨٤، مسند أحمد ١/ ٣٨٩، أبو داود ٣/ ٣٢١.

٢) الحبر: بفتح الحاء وكسرها: العالم العلامة (المصباح المنير ١/ ٥٥).

٣) الملتان ٩، ١١.

وزوجة فللزوجة الربع فرضا والباقى للأب تعصيبا.

ملحوظة : الأب لا يحجب من الميراث بحال.

الدليل على ارث الأب:

قول الله سبحانه وتعالى ﴿ ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث، فان كان له أخوة فلأمه السدس ﴾.

الجد الصحيح (١)

هو كل أصل مذكر لا تدخل فى نسبته الى الميت انثى، كأبى الأب، وأبى أبى الأب، فان دخل فى نسبته الى الميت انثى كأبى الام، وأبى أم الأب، فهو الجد غير الصحيح، وهو من ذوى الأرحام.

والجد الصحيح لا ميراث له مع وجود الأب ويقوم فى الارث مقامه عند فقده وتكون أحواله حينئذ هى أحوال الأب الثلاث.

غير أنه يخالف الأب من حيث الميراث فى مسائل منها.

١ ـ ان ام الأب تحجب بالأب ولا تحجب بالجد الا اذا ادلت به والا فلا.

٢ ـ أن الاب يحجب الاخوة الاشقاء أو لأب اجماعا، وأما الجد فعند الصاحبين والأئمة الثلاثة لا يحجبهم .خلافا لأبى حنيفة على ما سيأتى.

٣ ـ المسألة الغراء: وهى ما اذا اجتمع الأبوان وأحد الزوجين ففيها تأخذ الام ثلث الباقى بعد سهام أحد الزوجين لا ثلث التركة كلها.

أما لو كان مكان الأب جد: فعند الجمهور: تأخذ ثلث التركة كلها خلافا لأبى يوسف.

والدليل على كون الجد أبا: مجىء القرآن واللغة بتسمية الجد أبا قوله

(١) المادتان : ٩، ٢١، انظر حاشية رد المحتار ٦/ ٧٧٠، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٧، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٦٣، المغنى ٦/ ٢١٥ .

سبحانه وتعالى: ﴿ ملة أبيكم ابراهيم ﴾ وقال على لسان يوسف: ﴿ واتبعت ملة آبائى ابراهيم واسحاق ويعقوب ﴾ وكان اسحاق جد يوسف عليه السلام، وقال: ﴿كما أخرج أبويكم من الجنة﴾ وهما آدم وحواء.

وعلى هذا فالنص الذى يستدل به على حكم الأب فى الارث يستدل به على حكم الجد الصحيح.

الأم (١)

وهى كل امرأة لها على المتوفى ولادة مباشرة، ويرتفع نسبه اليها بالبنوة بدون واسطة، وهى لابد ان ترث من تركة ولدها غير ان ميراثها منه يختلف تبعاً لوجود الفرع الوارث وعدمه، ووجود عدد من الاخوة مطلقا، ووجود أحد الزوجين مع الابوين، ومن ثم فللأم ثلاث حالا:

١ ـ **السدس**: اذا كان للميت فرع وارث مذكر أو مؤنث، كمن ترك أبا وأما وولدا، أو كان للميت أكثر من واحد من الاخوة والاخوات كانوا أشقاء أو لأب أو لأم كمن ترك أبا وأما وأختين.

٢ ـ **ثلث التركة**: وذلك اذا لم يكن للميت فرع وارث ولا أكثر من واحد من نفس الأخوة أو الأخوات كمن ترك أبا وأما.

٣ ـ **ثلث الباقى بعد نصيب أحد الزوجين**: وذلك اذا وجد معها الأب، وأحد الزوجين، وليس معهم فرع وارث ولا جمع من الاخوة.

الدليل على ارث الأم

قول الله عز وجل : ﴿ **ولأبويه لكل واحد منهما السدس ما ترك كان له ولد فان لم يكن ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث، فان كان له أخوة فلأمه السدس** ﴾، ووجه الدلالة من الآية الكريمة أنها نصت على حكم الأم عند وجود الولد، وعند عدم وجود الولد، وعلى الأم مع الجمع من الأخوة ولم ينص على حكمها مع

---

١) المادة : ١٤.

الاخـوين، ولا حـكمها مع الاب واحد الزوجين، ومن ثم حصل فى هاتين المسألتين وفى غيرها مما يتعلق بمـيراث الام خلاف بين الفقـهاء وعبد الله بن عباس نجمله فيما يأتى:

فى المسألة الاولى :

قال جمهور الفقهاء[1]: ان الاثنين من الاخوة يحجبان الام من الثلث الى السدس كالثلاثة فما فوق.

وحجتهم: ما روى أن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال لعثمان ابن عفان رضى الله تعالى عنه: ليس الاخوان اخوة فى لسان قومك، فلم تحجب بهما الام؟ فقال عثمان رضى الله تعالى عنه: لا استطيع أن أرد شيئا كان قبلى ومضى فى البلدان وتوارث الناس به.

وهذا دليل على أن اجماع الصحابة فى عهد الخليفتين قبله قد انعقد على تنزيل الاثنين منزلة الثلاثة فى الميراث.

وخالف ابن عباس الصحابة وجمهور الفقهاء، الى انه لا يحجب الام من الثلث الى السدس الا ثلاثة فأكثر من الاخوة أو الاخوات.

وحكى ذلك عن معاذ أيضا لأن الله تعالى قال: ﴿فإن كان له اخوة فلأمه السدس﴾ وأقل الجمع ثلاثة فلا يتناول المثنى.

المسألة الثانية :

فى أيلولة السدس الذى حجبت منه الام بالاخوة المحجوبين بالأب، فاذا توفى شخص عن: أم، أب، أخوة أشقاء أو لأب أو لأم فللأم السدس فرضا لوجود الأخوة، والباقى للأب تعصيبا ولا شىء للاخوة لحجبهم بالأب.

يرى إبن عبـاس رضى الله عنهما : أن السدس الذى حجبت منه الام

(١) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٧٣، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٤، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥١٤، ٥١٥، المغنى ٦/ ١٧٦.

بسبب الاخوة يكون لهم لا للأب، لأنهم انما حجبوها عنه ليأخذوه.

وقد روى طـــاووس مرســلا أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم أعطى الاخوة السدس مع الابوين.

وقال الجمهور(١): ان السدس الذى حجبت منه الأم بالاخوة يكون للأب لقوله تعالى: ﴿ فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ﴾ يؤخذ منه ان لأبيه الباقى بعد الثلث كله وهو الثلثان، فكذا فى قوله تعالى: ﴿ فان كان له أخوة فلأمه السدس ﴾ ويؤخذ منه ان لها السدس وللأب الباقى.

والراجح رأى الجمهور . . لأن الأخوة الذين حجبوها حجب النقصان هو وارثون بالنسبة لها، لكنهم محجوبون بالأب، وهذا بخلاف ما لو قام بهم مانع الارث فانهم محرومون، فلا يحجبونها أصلا.

وأما اعطاء الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم الاخوة السدس مع الابوين فليس ذلك ميراثا وانما كان وصية، فقد روى عن طاووس أنه قال: لقيت ابن رجل من الاخوة الذين أعطاهم رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم السدس مع الابوين، وسألته عن ذلك، فقال كان ذلك وصية ولا وصية لوارث.

المسـألة الثالثة :

ميراث الام والاب فى المسألة الغراء أو العمرية (٢):

وهى ما اذا انحصر الارث فى الابوين وأحد الزوجين، كما فى أبوين وزوج، أو أبوين وزوجة.

قول الجمهور(٣): كل مسألة توجد فى مسائل الميراث وفيها أصحاب فروض

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) تسمى هذه المسألة بالعمرية لقضاء عمر رضى الله تعالى عنها فيها على النحو المذكور، وتسمى بالغراء كأنها كوكب أغر.

(٣) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٧٢، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٤، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥١٥، المغنى ٦/ ١٨٠.

فانهم يأخذون فروضهم منسوبة الى كل تركة، الا فى هاتين المسألتين، فان للام فيها الثلث منسوب الى الباقى بعد فرض أحد الزوجين وذلك للأدلة الآتية:-

١ - قوله تعالى: ﴿ فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ﴾ اذ يجب أن يكون المراد بالثلث فيه ثلث ما يستحقه الأبوان لا ثلث جميع المال والا لكفى فى البيان أن يقال: فان لم يكن له ولد فلأمه الثلث، لئلا يكون قوله: وورثه أبواه خاليا عن الفائدة، وثلث ما يستحقانه هنا هو ثلث الباقى بعد فرض أحد الزوجين.

٢ - أنها لو أخذت هنا ثلث جميع المال لكان لها ضعف الأب أن كان معها زوج أو قريب من نصيبه لو كان معهما زوجة، وهذا لا يتفق مع النص الذى يقتضى تفضيله عليها بالضعف اذا لم يوجد ولد ولا أخوة، كما لا يتفق مع قاعدة الميراث من أن الأنثى تكون على النصف من الذكر الذى فى درجتها، ومن ثم وجب أن يكون لها ثلث الباقى لا غير.

قول ابن عباس: خالف ابن عباس رضى الله عنهما وقال ان للأم فيها ثلث التركة كلها وذلك لما يأتى:

١ - قوله تعالى: ﴿ فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ﴾، اذ يجب أن يكون المراد بالثلث فيه ثلث كل التركة، لأن السدس المفروض لها قبله وبعده فى الآية منسوب الى الكل كما هو الحال فى جميع السهام المقدرة للورثة فى كتاب الله تعالى، فلما لم يفرض للأم فى القرآن ثلث الباقى فى أى حال وجب أن يكون لها ثلث جميع المال، إذ لا فرض الا بنص.

٢ - قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم : «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر» والأم ها هنا ذات فرض مسمى، والأب عاصب بنفسه، فوجب أن تأخذ فرضها كاملا، ويكون الباقى للأب قل أو كثر عملا بالآية والحديث.

ويرد الجمهور: بأن معنى الآية وورثه أبواه خاصة، وعن الحديث بأن العصوبة لم تتمحض فى الأب، وحيث انعقد الاجماع فلا محل لهذا الخلاف.

الجدة الصحيحة [1]

الجدة هى كل امرأة لها على المتوفى ولادة غير مباشرة، ويرتفع نسبه اليها بالبنوة براسطة، سواء كانت من جهة الأب أو من جهة الأم.

والمراد بالصحيحة : التى لم يتخلل نسبتها الى المتوفى ذكر بين انثيين (جد غير صحيح) وهى أم أحد الأبوين، وأم الجد الصحيح، وأم الجدة الصحيحة.

مثال ذلك : كأم الام، أم الاب، أم أم الام، أم أم الاب فان دخل فى نسبتها الى المتوفى جد غير صحيح فهى جدة غير صحيحة (فاسدة)

مثال: كأم أبى الأم، أم أبى أم الأب، وهذه ليست من ذوات الفروض، وانما هى من ذوات الارحام.

أحوالها فى الميــراث: [2]

فرض ميراث الجدة الصحيحة بالسنة الشريفة، منفردة أو متعددة سيان ولا ميراث لها مع وجود الأم أو من تدلى به الى المتوفى، ولها فى الميراث حالتان:

١ ـ السدس : سواء أكانت واحدة أم أكثر وسواء أكانت من جهة الأب أو من جهة الأم، وللمتعددات منهن اذا تساوين فى الدرجة كأم أم مع أم أب، فانهما يقتسمان السدس بالسوية بينهما.

ولو كانت احداهن تدلى الى الميت بجهتين أو اكثر: كأم أم أم الميت التى هى أم أبى أبى الميت، فلها السدس.

٢ ـ حجبها : لا ترث الجدة مطلقا سواء كانت من جهة الأب أو من جهة الأم أو من جهتهما مع وجود الام فمتى وجدت الام ومعها جدات فلا يرثن شيئا.

ولا ترث الجدة من جهة الأب مع وجود الأب، ولا مع الجد اذا ادلت به، وتحجب

---

(١) المادة: ١٤.

٢) حاشية رد المحتار٦/ ٧٧٢، ٧٨٠، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٥، ٧٠٦، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥١٦، المغنى ٦/ ٢٠٦، ٢٠٧.

البعدى من الجدات من أى جهة بالقربى منهن من أى جهة ولو كانت القربى محجوبة، فتحجب أم أم الأم بأم الأب، وإن كان الثانية محجوبة بالأب.

وأما الجدة من جهة الأم فلا تسقط بالأب: فلو توفى عن أب، وأم أو ورثت معه السدس لأنها لم تنتسب به.

وانما حجبت الجدة مطلقا بالأم، ولم تحجب بالاب الا الابويات لان كلا من اتحاد السبب والادلاء له تأثير فى الحجب، فأم الاب تحجب به للادلاء فقط وتحجب بالام لاتحاد السبب وهو الامومة، وأم الام ترث مع الاب، لانعدام المعنيين (الادلاء والسبب) وتحجب بالام لوجودهما.

الدليل على ارث الجـــدة :

١ - ما روى قبيصة بن ذؤيب أن الجدة جاءت الى أبى بكر رضى الله تعالى عنه فسألته ميراثها فقال: مالك فى كتاب الله شىء فارجعى اسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أعطاها السدس، فقال أبو بكر رضى الله عنه: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة الأنصارى فقال مثل ما قاله المغيرة، فأنفذه لها أبو بكر رضى الله، فلما كان عمر رضى الله تعالى عنه جاءت الجدة الأخرى (الابوية) فسألته ميراثها فقال : مالك فى كتاب الله شىء، ولكن هو ذاك السدس، فان اجتمعتما فهو بينكما وأيكما خلت به فهو لها، فحكم بالتشريك بينهما (١)

٢ - وقد روى أبو داود(٢) عن بريدة «أن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم جعل للجدة السدس اذا لم يكن دونها أم»

٣ - روى الدارقطنى (٣) عن عبد الرحمن بن يزيد قال: «أعطى رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ثلاث جدات السدس، اثنين من قبل الاب وواحدة من قبل الأم.

---

(١) سنن ابن ماجة ٢/ ٨٤، أبو داود ٣/ ٣١٧، الترمذى ٤/ ٤١٩.

(٢) سنن أبى داود ٣/ ٣١٧.

(٣) سنن الدارقطنى ٤/ ٩٠.

مسائل فى اختلاف العلماء تتعلق بميراث الجدة

اختلف العلماء فى مسائل تتعلق بميراث الجدة وهى :

الاولى . . حجب البعدى عن الجدات بالقربى منهن : اتفق الأئمة على ان القربى تحجب البعدى اذا كانتا من جهة واحدة كأم أب وأم جد، وكذلك اذا كانتا من جهتين وكانتا القربى من جهة الأم والبعدى من جهة الأب وذلك كأم أم مع أم جد.

اما إذا كانت القربى من جهة الأب، والبعدى من جهة الأم، كأم اب مع ام ام الأم فقد اختلف العلماء فى حجب البعدى بالقربى منهن:

ذهب الحنفية [1] وهو الصحيح عند احمد[2]. الى أن القربى تحجب البعدى كذلك لأن استحقاق الجدة باعتبار الأمومة، فالأم أصل، والأصالة فى القربى اظهر وأقوى منه فى البعدى مطلقا، وبه اخذ القانون.

وذهب المالكية [3] وهو الصحيح عند الشافعى[4]: الى ان القربى لا تحجب البعدى حينئذ لأن استحقاق الجدة باعتبار الأمومة، وهى بالنسبة للجدة من جهة الأم أظهر فاذا كانت التى من جهة الأب اقرب من التى من جهة الأم فلاحداهما (ام أم الام) ظهور الصفة للاخرى زيادة القرب فتستويان فى استحقاق الارث.

الثانية . . ميراث الجدة ذات القرابتين مع ذات القرابة الواحدة:

وتوضح الجدة ذات القرابتين أن امرأة زوجت إبن ابنها من بنت بنتها فولد بينهما ولد نهذه المرأة جدته لأبويه، توفى هذا الولد عنها فانها حينئذ تكون أم أم وأم أبى أب.

---

(١) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٨٢.

(٢) المغنى ٦/ ٢٠٩.

(٣) شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٦.

(٤) المجموع شرح المهذب ١٤ / ٥١٧.

ذهب أبو حنيفة[1]وأبو يوسف وبه قال مالك والشافعي[2]: الى أن السدس يقسم بينهما مناصفة وذلك باعتبار الأبدان.

وذهب محمد بن الحسن وزفر وأحمد[3] الى أن السدس بينهما أثلاثا باعتبار الجهات فلذات القرابتين ثلثاه وللأخرى ذات القرابة الواحدة ثلثه، لأن استحقاق الارث باعتبار الاسباب فاذا اجتمع فى واحد سببان كجدة من جهتين فلها نصيبان.

الثالثة . . ميراث الجدة أم الاب وابنها الذى تدلى به حى:

ذهب فريق من الصحابة وهم عمر وابن مسعود وأبا موسى وعمران ابن الحصين وبه قال اسحاق وابن المنذر وهو ظاهر مذهب أحمد[4]: الى أن الجدة أم الأب ترث حفيدها مع وجود ابنها.

ودليلهم: لما روى ابن مسعود رضى الله عنه «أول جدة أطعمها رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم السدس: أم أب مع ابنها وابنها حى» [5]

وذهب الجمهور[6]: الى أنها لا ترث مع وجوده لأنها تدلى به فلا ترث معه كما لا يرث الجد مع الأب، وأم الأم مع الام.

وأما ما رووه فيحتمل أن ابنها الحى لم يكن الأب وانما كان أخا الأب (العم)

الأخت الشقيقة [7]:

وهى كل أنثى شاركت المتوفى فى أصلية أبيه وأمه جميعا، وهى لا ترث مع وجود الفرع الوارث المذكر، ولا مع أبيها بالاتفاق.

---

(١) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٨٣.

(٢) المجموع شرح المهذب ١٤ / ٥١٢.

(٣) المغنى لابن قدامة ٦/ ٢١٠.

(٤) المغنى ٦/ ٢٢١.

(٥) سنن الترمذى ٤/ ٤٢١.

(٦) المراجع السابقة.

(٧) المواد: ١٦، ١٩، ٢٠، ٢٨.

وللأخت الشقيقة خمس حالات :

١ ـ **النصف** : للواحدة اذا انفردت كما فى زوج، شقيقه فلكل منهما النصف فرضا.

٢ ـ **الثلثان**: للأثنين فصاعدا، عند عدم المعصب كما فى : أخوة لأم وشقيقتين، فللأخوة لأم الثلث وللشقيقتين الثلثان.

٣ ـ **التعصيب بالغير** : وذلك اذا كان مع الأخت الشقيقة فأكثر أخ شقيق فأكثر فان التركة أو مابقى منها يقسم بينهم، للذكر مثل حظ الانثيين.

كما فى : أخ شقيق، وأخت شقيقة، فللأخ ضعف الأخت.

٤ ـ **التعصيب مع الغير** : وذلك اذا كان مع الواحدة أو الاكثر بنت أى بنت ابن أو أكثر، فلهن ما يبقى بعد أصحاب الفروض كما فى:

بنت، وأخت شقيقة، للبنت النصف فرضا وللأخت الشقيقة الباقى تعصيبا.

وكما فى بنت وبنت ابن وأخت شقيقة، فللبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين وللشقيقة الباقى تعصيبا.

٥ ـ **حجبها** : وذلك بالفرع الوارث المذكر وهو الابن وابن الابن وأن نزل، وبالأصل الوارث المذكر وهو الأب، وفى الجد الصحيح على رأى أبى حنيفة.

الدليل على ارث الأخت الشقيقة . .

١ ـ قوله سبحانه وتعالى: ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة[١] ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد[٢] فان كانت اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا

(١) الكلالة فى اللغة: من تكلله الشىء اذا احاط به، ومنه الاكليل للتاج لاحاطته بالراس والكل الذى لا ولد له ولا والد. (المصباح المنير ٢/ ٨٧) والكلالة فى الآية الكريمة المراد بها فى أصح الاقوال: قول أبى بكر رضى الله عنه والجمهور وهى من عدا الوالد والولد من الورثة.

(٢) المراد بالولد هنا المذكر دون المؤنث: لأن الاخ يرث بالتعصيب متى انعدم من يتقدم عليه من العصبات ولا يتوقف ارثه على انعدام البنت عملا بالحديث «الحقوا الفرائض باهلها ..» ولأن ـ

اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم أن تضلوا والله بكل شيء عليم﴾ (١) والمراد بالأخوة هنا الأشقاء أو لأب.

٢ ـ عن ابن مسعود رضى الله تعالى عنه أنه قال فى بنت وبنت ابن وأخت: «سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: «للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين والباقى للأخت»(٢)

هذا الحديث يدل على أن الأخت ترث وأيضا يدل على أن الاخوات مع البنات أو بنات الابن عصبة.

والدليل على أن ما فوق الأختين كالأختين . .

وقد ألحقت السنة بالاختين ما فوقهما بما روى البيهقى(٣) عن جابر بن عبد الله رضى الله تعالى عنه قال: اشتكيت، فدخل على رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقلت : يا رسول الله: أوصى لأخواتى بالثلث، قال: أحسن، فقلت: بالشطر، قال: أحسن، ثم خرج ثم دخل على قال: لا أراك تموت فى وجعك هذا، ان الله بين ما لأخواتك وهو الثلثان، فكان جابر يقول: نزلت فى هذه الآية: ﴿ يستفتونك كل الله يفتيكم فى الكلالة ﴾ الآية.

مسألة : فى خلاف ابن عباس فى تعصيب الاخوات مع البنات(٤) ذهب ابن عباس الى أن الاخوات لا يصرن مع البنات عصبة، فاذا اجتمعت بنت وأخت فلا شيء للأخت، لقوله تعالى: «إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك» والولد يشمل الذكر والانثى ما يدل على أن الأخت لا شيء لها اذا وجد ولد مؤنث كالبنت وبنت الابن على أنه لا عصوية للأخت بنفسها، ولا للبنت كذلك،

- البنت لا تمنع الأخت بمقتضى حديث ابن مسعود فلا تمنع الاخ لاستوائها جهة ودرجة وقوة قرابة.

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) الحديث رواه الترمذى ٤/ ٤١٥، ابن ماجة ٢/ ٨٤، أبو داود ٣/ ٣١٢.

(٣) الحديث رواه البيهقى ٦/ ٢١٦.

(٤) تفسير القرطبى جـ٦/ ٢٩.

وانما يعصب الانثى من كان عاصبا نفسه.

رأى الجمهور [1] ان هذا قول مردود بقصة ابن مسعود حيث أعطى للأخت ما بقى من البنت وبنت الابن، ولا يتأتى ذلك الا اذا كانت عصبة، ويرد على ابن عباس: بأنه ما استدل به رضى الله عنهما لا يدل على ما ذهب اليه وانما يدل على أن الأخت لا يفرض لها النصف مع الولد، وهو ما يقول به، الجمهور، فانهم يقولون ما تأخذه البنت ليس بفرض بل هو بالتعصيب كالأخ، وقد وافق ابن عباس على ميراث الأخ مع البنت بالتعصيب، ومن ثم يترجح مذهب الجمهور.

الأخت لاب [2]:

وهى كل انثى شاركت المتوفى فى أبيه مباشرة فقط، وهى لا ترث مع وجود الفرع والأصل الوارثين المذكورين، والأخ الشقيق، والأخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع الغير، فان لم يوجد واحد من هؤلاء اختلفت أحوالها فى الميراث:

فالأخت لأب تقوم مقام الشقيقة عند فقدها، فلها الاحوال الخمس المتقدمة للشقيقة، وتزيد عليها حالتين تبعا لوجود أشقاء معها، ومن ثم كانت أحوالها فى الميراث سبعا وهى[3]:

١ ـ **النصف**: للواحدة، المنفردة، ولم يكن معها أخ لأب، أو شقيقة، كما فى : زوج، وأخت لأب. فلكل منهما النصف.

٢ ـ **الثلثان** : للاثنين فصاعدا، عند عدم الأخ لأب، أو الأخوات الشقيقات كما فى أخوة لأم وأختين لاب فللأخوة لام الثلث، وللاختين لاب الثلثان.

٣ ـ **السدس** : للواحدة مع الشقيقة التى ليست عصبة كما فى أخوة

(١) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٧٦، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٣، المجموع ١٤/ ٥٢٧، المغنى ٦/ ١٦٨.
(٢) المواد: ١٣، ١٩، ٢٠.
(٣) انظر حاشية رد المحتار ٦/ ٧٧٢، ٧٨١، شرح منح الجليل ٤/ ٧٠٣، المجوع ١٤/ ٥٢٧وما بعدها، المغنى ٦/ ١٧٤، ١٧٥.

لأم وأخت شقيقة وأخت لأب، الا اذا كان مع الأخت لأب من يعصبها وهو أخ لاب فان وجد صارت به عصبة، فترث ما بقى كما فى شقيقة وأخ لاب وأخب لاب فان لم يبق شىء فلا ميراث لها، وحينئذ يكون أخوها شؤما عليها كما فى: زوج وشقيقة وأخ لاب وأخت لاب.

٤ ـ **التعصيب بالغير**: وذلك اذا كان معها أخ لاب، فان وجد كان له ضعفها كما فى: أخ لأب وأخت لأب.

٥ ـ **التعصيب مع الغير**: وذلك مع البنت، أو بنت الابن، فلها الباقى بعد أن تأخذ البنت أو بنت الابن فرضها، كما فى : بنت، أو بنت ابن وأخت لاب.

٦، ٧ ـ **حجبها**: تحجب الاخت لاب بما تحجب به الاخت الشقيقة، مع وجود الفرع أو الأصل الوارثين المذكورين، وتزيد الأخت لاب بحجبها بما يأتى:

(أ) **بالشقيقتين فأكثر كما فى**: زوج وشقيقتين وأخت لاب الا اذا كان مع الاخت لاب من يعصبها وهو الاخ لاب، فتأخذ معه ما بقى من أصحاب الفروض للذكر مثل الانثيين وهو الاخ المبارك اذ لولاه لسقطت كما فى شقيقتين وأخ لاب، وأخت لاب.

(ب) **وبالاخ الشقيق كما فى**: زوج وأخ شقيق وأخت لاب.

(جـ) **وبالاخت الشقيقة اذا صارت عصبة مع غيرها**: كما فى : بنت وشقيقة وأخت لأب.

الدليل على ارث الأخت لأب . .

ما روى عن على رضى الله تعالى عنه قال رسول الله صلى الله عليه وعلى اله وسلم «أن أعيان بنى الأم [1] يتوارثون دون بنى العلات»[2] يرث الرجل أخوه لأبيه

(١) أولاد الأعيان: وهو الاخوة والأخوات اذا كانوا لشقله لانهم أنواع هذا الجنس واذا كانوا لخوات لأب سموا (أولا العلات)، لأنهم من نسوة علات أى ضرائر، وإذا كانوا لأم سوموا (أولا الأخياف) لأنهم من أصول مختلفة.

(٢) الحديث رواه الترمذى ٤/ ٤١٦، ابن ملجة ٢/ ٨٦.

وأمه (الشقيق) دون أخيه لأبيه، وانعقد الاجماع على أن الأخوات لأب كالشقيقات عند فقدهن قياسا على بنات الأبناء مع بنات الصلب، ومن ثم كان الدليل على توريثها ما استدل به على توريث الشقيقة.

أولاد الأم [1].

وهم الاخ لام، والاخت لام، وارثهم لا يكون الا بالفرض مختلفا، تبعا للانفراد والتعدد، ولا يرثون مع الفرع الوارث مطلقا، ولا مع الأصل الوارث المذكر، فاذا وجد واحد من هؤلاء فلا ميراث لهم، ومن ثم كانت أحوالهم ثلاثا وهى:

١ ـ السدس : اذا انفرد مذكرا كان أو مونثا، كمن ترك : شقيقا وأخا أو أختا لام فللأخ أو الاخت لام السدس، والباقى للشقيق.

٢ ـ الثلث : للأثنين فصاعدا يقسم بينهم بالتساوى سواء أكانوا ذكورا، فقط، أم اناثا فقط، أم ذكورا واناثا.

٣ ـ حجبهم : بالفرع الوارث مذكرا كان أو مؤنثا وبالأصل الوارث المذكر أبا أو جدا.

وعلى هذا فلا ميراث من أولاد الأم منهم الابن، وابن الابن مهما نزلن، ولا مع البنت وبنت الابن مهما نزل أبوها ولا مع الاب ولا مع الجد الصحيح مهما علا.

ومنه يتبين : أن أولاد الأم يخالفون غيرهم من أصحاب الفروض فى أمور هى:

١ ـ يرثون مع الأم التى أدلوا بها.

٢ ـ للواحد منهم السدس وللأكثر الثلث.

٣ ـ ذكورهم واناثهم فى القسمة والاستحقاق سواء

٤ ـ يحجبون الأم التى أدلوا بها للمورث حجب نقصان.

٥ ـ ذكرهم أدلى بأنثى وورث بالفرض معها.

(١) المادتان : ١٠، ٢٦.

الدليل على ارث أولاد الأم:

قول الله عز وجل: ﴿ وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث ﴾ (١) والاجماع على أن المراد بالأخ والأخت فى هذه الآية الاخوة لأم فقط لأن الاخوات الشقيقات أو لأب قد ذكر حكمهن فى قوله تعالى: ﴿ يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ﴾ وقد تقدم.

ووجه الاستدلال(٢): أن الله عز وجل جعل السدس للمنفرد، والثلث للأكثر بشرط أن يكون ميراثهم كلالة، فاذا انتفى كونه كلالة فلا ميراث لهم لانتفاء شرطة، وبهذا يعلم أن الآية الشريفة قد تضمنت الأحوال الثلاث لميراث أولاد الأم.

وقد نصت الآية على التشريك بين الذكر والأنثى وان كثروا، واذا كانوا يأخذون بالأم فلا يفضل الذكر على الانثى وهذا لجماع من العلماء ويفهم من الآية أن الذكر هنا كالأنثى، لأن الله تعالى سوى بينهما فى حالة الانفراد، وجعلهم شركاء عند الاجتماع من غير فصل بين الذكر والأنثى.

المشتركةأو المشركة(٣): وصورتها: توفيت امرأة عن زوج وأم أو جدة وعدد من أولاد لام، وعصبة من شقيق مع شقيقة أولا.

---

(١) النساء ١٢.

(٢) تفسير القرطبى ٥/ ٧٨.

(٣) المشتركة بفتح الراء الواقعة بعد التاء بمعنى المشترك فيها أو (مشركة) بفتح الشين والراء المشددة ـ للتشريك فيها بين الأشقاء والاخوة لأم فى الثلث. (تفسير القرطبى ٥/ ٧٩) وقالوا فيها أنها وقعت مرتين فى خلافة عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى المرة الأولى بأن لا شىء للعصبة من الشقيق، معه شقيقة أم لا، ولما أراد أن يقضى بذلك فى المرة الثانية، قال له بعض الأشقاء: يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حجرا ملقى فى اليم أو حمارا أليست أمنا واحدة؟ فاذا لم ينفعنا الأب فلا ينبغى أن يضرنا، فقضى بالتشريك بينهم فى الثلث يقسمونه بينهم جميعا بالسوية، لا فرق بين ذكورهم واناثهم، ومن ذلك يتبين وجه تسمية هذه المسألة بالمشتركة أو الحمارية أو الحجرية.

اختلف الفقهاء فى توريث العصبة فى هذه المسألة على رأيين:

الرأى الأول . . اليه ذهب مالك[1] والشافعى[2] فى اشهر الروايتين وهو المذهب، وهو قول عمر بن الخطاب أخيرا وقول عثمان ووافقهم زيد بن ثابت وذلك التوريث بتشريكهم مع أولا الأم: والمراد به الغاء قرابة الأب (جهة التعصيب) مع الشقيق واعتباره أخا لأم، فليشتركون جميعا فى فرض أولا الأم (الثلث) ذكورهم وأناثهم فى القسمة والاستحقاق سواء.

واســـتدلوا بما يأتى . .

١ ـ الشـقيق قريب من جـهتين ـ جهة كونه أخا لأم، وجهة كونه أخا لأب وبهذا الاعتبار كان عصبة، فاذا الغيت قرابة الاب زالت صفة التعصيب تبعا لها، ولا يلزم من عدم أخذه تعصيبا الا يأخذ بالاعتبار الآخر (وهو قرابة الأم).

٢ ـ الارث مبنى على تقديم الاقوى على الاضعف وأدنى أحوال الأقوى مشاركته للأضعف، وليس فى أصول الميراث سقوط الأقوى بالأضعف والشقيق أقوى من ولد الأم، فاذا لم يزده أبوه قوة، فلا أقل من انه لا يضره، وأسوأ الأحوال أن يكون وجوده كعدمه.

الرأى الثانى . . ذهب اليه الحنـفية [3] والحـنابلة [4]، وهو قـول ضعيف عند الشـافعية وهذا قضـاء عمر بن الخـطاب أولا وهـو مذهـب على وابن مسـعود وابن عباس وأبى موسى الأشـعرى وأبى بن كـعب، وذلك بعدم توريثـهم : بناء على انه عصبة يسـقطون عند اسـتغراق الفروض بـ (التركة كـما هنا). فان للـزوج النصـف، وللأم أو الجدة السـدس، لاولاد الام الثلث.

() شرح منح الجليل ٤/ ٧١٥.

(٢) المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٤٤، ٥٤٦.

(٣) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٨٦.

(٤) المغنى لابن قدامة ٦/ ١٨٠ وما بعدها.

واســـتدلوا بما يأتى :

١ ـ قول رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم : «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر»[1] ومن شرك لم يلحق الفرائض بأهلها.

٢ ـ فى مسألة توفيت فيها امرأة عن: زوج وأم وأخ لام، ومائة شقيق، أجمع الفقهاء على أن للأخ لام السدس وللمائة شقيق السدس البقى، لكل منهم عشر عشرة، فاذا كان الأخ لأم قد فضل الأشقاء المائة فلا مانع من أن يسقط العدد من أولاد الأم الأشقاء، كما فى المشركة موضوع البحث.

الاجابة على أدلة الرأى الأول :

١ ـ يجاب على الغاء قرابة الأب بأن اعطاء الشقيق مع ولد الأم على أنه أخ لام بناء على الغاء قرابة الاب مخالف لما نص عليه القرآن من اعطاء ذوى الفروض فروضهم، على أن الغاء القرابة الثابتة لا يتفق مع الحقائق الشرعية.

٢ ـ ويجاب عن أن الارث مبنى على تقديم الأقوى على الأضعف، بأن نقل الأشقاء من الميراث بالتعصيب الى الميراث بالفرض نقل بالأقوى الى الأضعف، وذلك ليس بمعروف فى الشرع، ولذلك لم يمكن اشتراك الأخوة لأب، عند عدم بقاء شىء لهم مع أخذ أولاد الام مع أن قرابتهم أقوى، فكذلك الأشقاء، على أن الاعطاء يكون بالنص ولا نص.

الاجابة على أدلة الرأى الثانى :

١ ـ ففى الحديث أن الشقيق فى مسألتنا (المشتركة) ولد أم حكما، فاذا أعطى الجميع فرض الأم (الثلث) فقد ألحقوا الفرائض بأهلها.

٢ ـ أنه لا يلزم من جواز أن يفضلهم الواحد من ولد الأم بما ذكر، جواز اسقاط العدد من ولد الأم لهم، كما لا يلزم العكس.

(١) الحديث رواه أبو داود ٣/ ٢١٩، الترمذى ٤/ ٤١٨.

وإذا نظرنا فى الرأيين نجد أن الرء القائل بتوريثهم اشتراكا مع أولاد الأم يكون راجحا نظرا لاستواء الأشقاء مع أولاد الأم فى القرابة بأمهم، اذ لا يمكن لأحد ما ان ينكر عليهم تحقق هذا الوصف فيهم فيرثون بهذا الاعتبار، فقرابة الأب ان لم تنفعهم فلا ينبغى أن تضرهم وقد أخذ القانون بهذا الرأى.

* * *

الجد مع الأخوة

لما لم يرد نص من الكتاب أو السنة يبين أرث الجد مع الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب، وكان الجد يشبه الأب فى أمور، ويشبه الاخ فى أمور، فمن ثم أجتهد الصحابة رضوان الله تعالى عليهم فى توريثه معهم وتبعهم فى ذلك التابعون والأئمة المجتهدون، ولكنهم قد اختلفوا فى نظام ارثهم معه، فذهب أبو بكر وابن عباس وجماعة من الصحابة والتابعين الى أن الجد يحجب الاخوة والأخوات لأبويه أو لأب فلا يرثون مع وجوده وهو قول أبى حنيفة [1].

وذهب زيد بن ثابت وعلى وابن مسعود رضى الله تعالى عنه الى أن الجد لا يحجب الاخوة الأشقاء أو لأب يقاسمهم فى الميراث بأن يجعل معهم عصبة، كأحد الاخوة له نصيب واحد منهم وضعف الانثى وعليه جمهور الفقهاء[2] وهؤلاء قد اختلفوا فى توريثهم معه على طرق نجملها فيما يلى:

أولاً: طريقة زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنه

ومجملها أن للجد مع الاخوة حالتين :

١ ـ اذا لم يكن معهم ذو فرض من أحد الزوجين والام والجدة والبنت وبنت الابن وفيها يأخذ الجد الاحظ من شيئين المقاسمة أو ثلث جميع المال، وقد يتعين أحدهما، وقد يتساويان، فتتعين المقاسمة اذا كان معه أقل من مثليه من الأخوة كجد وأخت، ويتعين الثلث اذا كان معه منهم أكثر من

(١) حاشية رد المحتار ٦/ ٧٨٢.

(٢) المجموع شرح المهذب ١٤/ ٦٢، ٥٦٢، وما بعدها، شرح منح الجليل ٤/ ٧١٠، والمغنى لابن قدامة ٦/ ٢١٧، وما بعدها.

مثليه كجد وثلاث أخوة، ويتساويان اذا كان معه منهم مثلاه فقط كجد وأخوين.

٢ - إذا كان معهم ذو فرض من الأم والجده والزوج والزوجة والبنت وبنت الابن وفيها أن استغرقت الفروض التركة أو بقى أقل من السدس أو السدس فقط، كان للجد السدس فرضا، فان بقى من التركة أكثر من السدس فللجد الاحظ من أمور ثلاثة : المقاسمة، أو ثلث الباقى، أو سدس جميع المال، وقد يتعين أحدها، وقد يستوى اثنان منهما، وقد تستوى الثلاثة.

هذا اذا كان مع الجد أحد الصنفين من الاخوة، فان أجتمع مع الصنفين: الاشقاء، والذين لأب، فان الأخوة لأب يدخلون فى القسمة مع الأشقاء، اضرارا للجد، فاذا أخذ الجد نصيبه، فالأخوة لأب يخرجون من البين خائبين بغير شىء، والباقى من المال بعد نصيب الجد يكون للأخوة الأشقاء يتقاسمونه فيما بينهم للذكر مثل حظ الانثيين هذا ما لم يكن الموجود من بنى العلات أختا واحدة، فاذا وجد أخت واحدة أخذت فرضها (النصف) بعد نصيب الجد، فان بقى شىء بعد ذلك فللاخوة لأب وإلا فلا شىء لهم.

وتمتاز هذه الطريقة بمسألتين اشتهرت كل منهما باسم خاص وهما المعادة والأكدرية، ولنتكلم عنهما بإيجاز: (١).

الاولـــــى : المعـــادة

وسميت هذه المسألة بالمعادة، لأن الأخ الشقيق عاد الجد بالأخ لأب ثم أخذ ما حصل له، يعنى مضايقة الأشقاء الجد بالذين للأب، فإذا وجد مع الجد بنو الاعيان (الأشقاء) وبنوا العلات معا (الأخوات لأب) فان الأشقاء يحسبون الاخوات لأب معهم فى قسمة التركة ويعدونهم على الجد مضارة له، لينتقص نصيبه فتقسم التركة أولا على كل من الجد والشقيق والأخ لأب، ثم بعد أن يأخذ الجد نصيبه على أساس ما تقدم من أن له خير الأمور من ثلث التركة أو المقاسمة أو ثلث الباقى، أو

(١) المراجع السابقة.

السدس ويدع باقى التركة للأشقاء ولأخوات لأب، يرجع الأشقاء على الأخوات لأب فيأخذون ما بأيديهم، اذا كان الأخوات لأب محجوبين بالاشقاء، بأن كل من الاشقاء ذكور فقط، أو ذكور وإناث أو اناث أكثر من واحدة، فيختصون به، ويتقاسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين، كأن لم يكن معهم غيرهم.

الثانيه الأكدريه (١):

علمنا من طريقة زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنه أن الجد يعصب الاناث من الاخوات، لسن معه من ذوات الفروض عنده، وبناء على هذا لو توفيت امرأة عن: زوج، وأم، وجد، وأخت شقيقة أو لأب.

لا يكون للأخت شيء بمقتضى كونها عصبة والعاصب اذا استغرقت الفروض التركة لا شيء له ، ولما لم يكن هنا مبرر لسقوط الأخت اذ لا حاجب يحجبها ولم يمكن تعصيبها بالجد هنا، لأنه أصبح ذا فرض، فلو عصبها لنقص عن السدس، ولا سبيل الى ذلك، فمن ثم صح عن زيد رضى الله تعالى عنه أنه استثنى هذه الصورة المتقدمة من أصله فى ميراث الجد مع الاخوة، فورث الأخت مع الجد بالفرض حيث فرض لها النصف، وهذا معنى قولهم: لا يفرض للأخت مع الجد الا فى الاكدرية(٢)

ثانيا : طريقة الامام على كرم الله وجهه (والعمل عليها):

١ ـ ان الجد يرث بالمقاسمة معهم «مثل الأخ وضعف الأخت» اذا كان معه من يرث بالتعصيب بالنفس أو بالغير، بأن كانوا ذكورا فقط، أو ذكورا واناثا.

---

(١) المغنى ٦/ ٢٢٣ (وتلقب هذه المسألة بالاكدرية لأنها كدرت على زيد مذهبه فى الجد. لأنه لا يفرض للاخوات معه، ولا يعيل. بل تسقط الأخوة معه اذا لم يبق شيء ثم جمع الفروض فقسمها على جهة التعصيب، وقيل لتكرر أقوال الصحابة فيها لأختلافهم، وقيل غير ذلك) انظر شرح منح الجليل ٤/ ٧١٣.

(٢) فى هذه المسألة نجد أن اصلها ستة وعالت بفرض الأخت الى تسعة، أعطى الزوج منها ثلاثة من تسعة، والأم اثنين من تسعة، فبقى اربعة يستحق الجد فى الاصل منها واحدا، والأخت ثلاثة. ولما كان الجد له ضعف الأخت اذا اجتمعا، وجب أن يجمع نصيب الاخت ونصيب الجد ثم يقتسماه للذكر ضعف الانثى (سيأتى فى الفصل الرابع العول والرد والتصحيح).

٢ ـ ويرث بالتعصب إذا كان معه من الأخوات من يرثن بالفرض، فيأخذ الجد الباقى بعدهن، وبعد ذوى الفروض الآخريين ان كانوا.

٣ ـ ويرث السدس فرضا، اذا كان ارثه بالمقاسمة أو بالتعصيب على الوجه المتقدم من الارث أصلا، أو ينقصه عن السدس، وكذلك اذا كان معه فرع وارث مؤنث من البنت أو بنت الابن فأنه يأخذ السدس فرضا.

هذا وقد أخذ القانون بهذا المذهب فيما عدا حالة واحدة، وهى: ما اذا وجد فرع وارث مؤنث مع الأخوات فانه قد أخذ فيها بمذهب زيد ابن ثابت فأوجب مقاسمة الجد للأخوات ما لم ينتقص نصيبه عن السدس، وقد كان مقتضى مذهب على كرم الله وجهه أن يفرض لها السدس مطلقا كما علمنا.

* * *

مقارنة بين طريقة زيد وعلى

(أ) انهم اتفقوا جمعيا على أن الجد مع الأخوة الاشقاء أو لأب لابد أن يرث وأن ميراثه لا يقل عن سدس كل المال، وأن له كواحد منهم وضعف الانثى ان كان معه ذكورا فقط أو ذكورا واناثا عصبن بالذكور.

(ب) ثم اختلفوا على الوجه الآتى: فالامام على كرم الله وجهه يرى أن الجد لا يعصب الاناث من الاخوات المنفردات عن أخ يعصبهن، وأن الاخوة للاب لا يحسبون عليه فى المقاسمة اذا كانوا محجوبين بالاشقاء.

بخلاف زيد رضى الله عنه فى هاتين الصورتين اذ يقول: بتعصيب الجد للاناث من الأخوات مطلقا، وبأن الأخوة الأشقاء يعدون الاخوة للأب على الجد كما سبق.

تطبيق على مقاسمة الجد الاخوة.

١ ـ فى : جد، وأخوين شقيقين، واختين شقيقتين.

عند زيد رضى الله عنه: يأخذ الجد الثلث والباقى يقسم بين الاخوة والاخوات،

للذكر مثل حظ الانثيين، لان الاخوة قد زادوا عن مثلى الجد، فكان الثلث خيرا له فيعطاه.

وعند الامام على كرم الله وجهه: يعتبر الجد كأخ شقيق، ويقسم المال الجميع، للذكر مثل حظ الانثيين، تعصيبا،لانه بالمقاسمة يزيد عن السدس، فكانت خيرا له،ومن ثم تجب، وبه أخذ القانون.

٢ ـ وفى : جد وبنت وأخت شقيقة.

عند على كرم الله وجهه، تأخذ البنت النصف، والجد السدس، والباقى للشقيقة، لأنها عصبة مع البنت.

وعند زيد رضى الله عنه، تأخذ البنت النصف ويقسم الباقى بين الجد والشقيقة، له ضعفها، وعليه جرى القانون، وهى الحالة التى استثناها القانون من مذهب على وأخذ بها على مذهب زيد.

* * *

الفصل الثالث

في العصبات[1] والحجب

معنى العصبة[2]:

علمنا أن درجة العصبات تلي ذوي الفروض في المرتبة، والعصبات جمع عصبة، والعصبة جمع عاصب، مثل طلبة وطالب، وكملة وكامل. وهي مأخوذة من عصب القوم بفلان عصبا اذا أحاطوا به، وذادوا عنه حماية له، ومن ثم سمي قرابة الانسان الذكور الذين يدلون اليه بالذكور عصبة، لأنهم يحيطون به، ويزودون عنه، وقد استعملها الفقهاء في الواحد، لأنه يقوم مقام الجماعة في احراز جميع المال، كما أطلقها الشرع على الأنثى في بعض الأحوال.

أقسام العصبة:

وتنقسم العصبة عند علماء الميراث الى قسمين : عصبة نسبية، وعصبة سببية ومتى وجد واحد من العصبة النسبية حجب العصبة السببية.

* * *

القسم الأول: العصبة النسبية وأنواعها[3]

علمت مما تقدم أن العصبة النسبية تشمل كل من يأخذ ما بقي من التركة بعد الحاق الفرائض بأهلها، ويحوز جميع التركة عند الانفراد، ويسقط اذا استغرقت الفروض التركة.

أولا ـ العصبة بنفسه :

والمراد بها كل ذكر لم يدخل في نسبته الى الميت أنثى، سواء انتسب اليه

(١) المواد من ١٦ ـ ٢٢.

(٢) المصباح المنير ٢/ ٢٨.

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٣ وما بعدها.

مباشرة كالابن والأب، أو انتسب اليه بالذكر وحده كالابن وابن الابن أو بالذكر مع أنثى كالأخ الشقيق.

معناها: كل من أحرز جميع المال بجهة واحدة عند الانفراد، وأخذ الباقى بعد اخذ اصحاب الفروض فروضهم، **وهو منحصر فى جهات أربع:**

الأولى : جهة البنوة، وهى جزء الميت، من الابن وابن الابن وان نزل.

الثانية : جهة الأبوة، وهى أصل الميت، من الاب والجد وإن علا.

الثالثة : جهة الأخوة، وهى جزء أبيه، من الأخ الشقيق أو لأب وابن الأخ الشقيق أو لأب.

الرابعة : جهة العمومة، وهى جزء جده، من العم الشقيق ثم لأب وبعدهما ابن العم الشقيق ثم لأب وان نزل، ثم عم أبيه الشقيق أو لأب أو ابن عم أبيه الشقيق أو ابن عم أبيه لأب ثم عم الجد ثم ابنه، فيراعى فى حالة التعدد أن جزء الجد القريب يحجب جزء الجد البعيد. فالعم وابنه ولو لأب يحجبان عم الأب ولو شقيقا، وعم الأب وابنه ولو لأب يحجبان عم الجد ولو شقيقا وهكذا.

وعلى هذا فان انفرد عاصب واحد منهم فالأمر ظاهر، واذا تعددوا فالتقديم فيهم هكذا.

١ ـ **باعتبار الجهة:** فتتقدم جهة البنوة، ثم الابوة، ثم الاخوة ثم العمومة فيقدم الابن وابن الابن وان نزل على الاب والجد وان علا وعلى الاخ وعلى العم، ويقدم الأب على الأخ، وعلى العم،والجد يشارك الاخوة كما سبق، ويقدم على العم، ويقدم الاخ على العم.

٢ ـ **باعتبار الدرجة:** وذلك عند اتحاد الجهة فالابن مقدم على ابن الابن، والأب مقدم على الجد، والأخ مقدم على ابن الأخ، والعم مقدم على ابن العم، وعم الميت مقدم على عم أبيه وهكذا.

٣ ـ **باعتبار قوة القرابة** : وذلك عند اتحاد الجهة والدرجة، فيقدم الأخ

الشقيق على الأخ لأب، كما تقدم عليه الأخت الشقيقة مع البنت أو بنت الابن، ويقدم ابن الاخ الشقيق على ابن اخ لاب، ويقدم العم الشقيق على العم لأب، وهكذا.

الدليل على مراعاة هذا النظام:

هى النصوص الدالة على نظام التوريث الاسلامى فى كتاب الله تعالى، فان الله تعالى جعل الأب مع الولد (الذكر) صاحب فرض وبين نصيب البنت وسكت عن نصيب الابن، فدل ذلك على أن له الباقى، وأنه مقدم فى الارث بالتعصيب على الأب، وقدم الأصول على الاخوة لأنه تعالى شرط فى ارثهم كون الميت كلاله (لا ولد له ولا والد) فعلم أنهم لا يرثون مع الأصول، فتقدم الاخوة على الاعمام لأن الاخوة جزء الأب، والاعمام جزء الجد ولا خفاء أن جزء الأب اقرب، ويقدم أعمام الأب على أعمام الجد.

ومن هنا يتبين أن التقدم باعتبار الجهة ثم بالدرجة ثم بالقوة على النظام السابق هو أساس التوريث فى هذا النوع، عملا بما صح أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: الحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى (فلأقرب) رجل ذكر، وما تقدم من ترتيب جهات العصبة بنفسه وجعلها أربعا هو مذهب الامام أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه وهو الراجح والذى عملت عليه الدولة.

وقد خالفه فى ذلك صاحباه والأئمة الثلاثة[1] فجعلوا جهات العصبة بنفسه هكذا.

١ ـ **جهة البنوة** : وهى كما تقدم تشمل الابناء وأبناءهم وان نزلوا.

٢ ـ **جهة الابوة** : وهى قاصيرة على الأب فقط.

٣ ـ **جهة الجد مع الاخوة** : وهى مقصورة على الجد الصحيح مهما علا، والاخوة المباشرين من الاشقاء أو لأب دون بنيهم.

٤ ـ **جهة بنى الاخوة** : وهى مقصورة على الذكور من أبناء الاخوة الاشقاء أو لأب وان نزلوا.

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٤، شرح منح الجليل ٤/ ٧١٤، ٧١٥.

٥ - جهة العمومية : وهى كما تقدم تشمل أعمام الميت أشقاء أو لأب وأبناءهم وأعمام آباء الميت وأبناءهم.

وهذا القدر متفق عليه عند الأئمة الثلاثة والصاحبين وهو مبنى عندهم على أن الجد لا يحجب الاخوة الاشقاء أو لأب، بل يقاسمهم كواحد منهم.

الثانى ـ العصبة بالغير: (١)

والمراد بها كل أنثى احتاجت فى عصوبتها الى غيرها من العاصب بنفسه وشاركته فى العصوبة، ولا يكون هذا النوع الا ممن فرضهن النصف على الانفراد أو الثلثان عند التعدد، فينحصر فى أربع:

١ ـ البنت مع الابن: أما مع ابن الابن فيفرض للواحدة النصف، وللبنتين فما فوق الثلثان.

٢ ـ بنت الابن مع ابن الابن المحاذى مطلقا، والنازل اذا احتجن اليه.

٣ ـ الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق، اما مع الأخ لأب فللشقيقة النصف، وللأكثر الثلثان.

٤ ـ الأخت لأب مع الأخ لأب، سواء كان شقيقا لها ام لا.

وعلى هذا فالانثى التى لا فرض لها «بأن كانت من ذوى الأرحام» وأخوها عصبة بنفسه لا تصير به عصبة كالعمة مع العم وبنت الأخ مع ابن الأخ، وبنت العم مع ابن العم فان المال كله للذكر، ولا تأخذ الانثى منه شيئا لأنها من ذوات الارحام.

الدليل على ارث العصبة بالغير : قوله تعالى ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ﴾ فقد دل على أن البنت يعصبها الابن، وعلى أن بنت الابن يعصبها ابن الابن، فهى راجعة للنوع الأول والثانى، وقوله تعالى: ﴿ وان كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين ﴾ يدل على أن الاخت الشقيقة

---

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٥، ٧٧٦، شرح منح الجليل ٤/ ٧١٤، ٧١٥.

يعصبها شقيقها، والاخت لاب يعصبها الاخ لاب، فهى راجعة للنوع الثالث والرابع.

الثالث ـ العصبة مع الغير [1]:

والمراد بها كل انثى لها فرض مقدر شرعا فى الأصل وتحتاج فى كونها عصبة الى انثى اخرى لم تشاركها فى تلك العصوبة، وتنحصر فى اثنتين فقط هما:

١ ـ الأخت الشقيقة مع البنت أو بنت الابن وان نزلت.

٢ ـ الأخت لأب مع البنت أو بنت الابن وان نزلت.

فاذا صارت الأخت عصبة أخذت الباقى بعد أصحاب الفروض، وليس لها أن تأخذ كل التركة فى حالة ما، لأن عصوبتها مشروطة بوجود ذى فرض غير محجوب.

الدليل على ارث العصبة مع الغير: ما روى من أقضية رسول الله صلى الله عليه وعلى اله وسلم التى قضى فيها للأخت مع البنت وبنت الابن ما بقى، وبما رواه الفقهاء من قوله صلى الله عليه وعلى اله وسلم: «اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة» والمراد بالأخوات الشقيقات او لأب دون الأخوات لأم، لسقوطهن بالأولاد مطلقا، ولأن الأخت لأم لا تكون عصبة بالغير، فعدم كونها عصبة مع الغير من باب أولى.

مقـــارنة بين أنواع العصبة :

١ ـ العصبة بنفسه : لا يكون الا ذكرا، ولاعصبة بغيره : لا يكون الا انثى مشاركة لذكر، والعصبة مع غيره: لا يكون الا أنثى مصاحبة لانثى أخرى.

٢ ـ العصبة بنفسه: يستبد وحده بأخذ المال كله أو الباقى، والعصبة بغيره: لابد أن يشترك المعصب والمعصبة جميعا فى أخذ المال كله أو الباقى، على أن للعاصب ضعف المعصوب، والعصبة مع غيره:

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٦.

* يأخذ أحد الطرفين منهما فرضه فى درجة أصحاب الفروض ويؤخر الطرف الثانى وحده.

٣ - يفرق بين العصبة بغيره والعصبة مع غيره: بأن العصبة بغيره تكون له حالة يأخذ فيها طرفا العصوبة معا جميع المال، وأما العصبة مع غيره فلا تكون فيها حالة على هذا الوجه.

الادلاء بجـــهتين (١).

قد يتصل الوارث بالمـورث من جهتين كلتاهما موجبة للاستحقاق، فان كانت الجهتان عصوبة ورث بأقـواهما كابن هو ابن ابن عم، ويتصور ذلك فى امرأة تزوجت ابن عمها فولدت له ابنـا، وماتت عنه، فانه يرث بالبنوة فقط، لحجب جهة العمومة بها.

وان كانت احـداهما بالعصوبة، والاخرى بالفـــرض، كزوج هو ابن عم، فوصف الزوجية موجب للاستحقاق بالفرض، ووصف العـــمومة مسوغ للاســـتحقاق بالتعصـــيب فى درجته، فهـــنا يأخذ الزوج فرضــــه (نصــفا او ربعا) من جهة أنه زوج، ويأخذ الباقى تعصيبا من جهة أنه ابن عم، أن لم يكـن معه شريك أو حاجب .

وكابن عم هو أخ لام، فانه يرث بالجهتين معا، ما لم يمنع من الارث باحداهما مانع، لانهما سببان يورث بكل منهما عند الانفراد، فاذا اجتمعا لم يسقط أحدهما الآخر، وهنا يأخذ الاخ لأم فرضه وهو السدس اذا انفرد من جهة أنه أخ لام، ثم يرث الباقى تعصيبا من جهة أنه ابن عم.

فان حجب من الارث بأحدهما ورث بالأخرى، كالأخ لأم المتقدم اذا كان معه أخ شقيق، فانه لا يرث من جهة العمومة، لحجبها بالأخوة، ولو كان معه بدل الشقيق بنت لم يرث الا ببنوة العم، لحجب الأخوة لأم بالبنت.

---

(١) المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٤٠، المغنى ٦/ ٣٠٦.

القسم الثانى

العصبة السببية

معناها :

وهى قرابة حكمية، سببها العتق، فالمعتق يسمى مولى العتاقة، ومولى النعمة، وهى للعتيق عصبة سببية، لأن الشارع الحكيم جعل صلة المعتق بعتيقة فى حكم صلة القريب بقريبه، فورثه منه جميع المال اذا انفرد، والباقى بعد أصحاب الفروض اذا وجدوا.

على هذا من أعتق عبدا أو أمه ثبت له ولاؤه، ذكرا كان المعتق أم أنثى حتى ولو كان العتق على وجه غير مشروع: كأن اعتقه للرسول أو للولى أو للشيطان، وقد الحق الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلة الولاء صلة النسب : فى قوله «الولاء لحمة كلحمة النسب» (١) غير ان التوارث بهذه العصوية يقع من جانب واحد فان للمعتق سواء كان ذكرا او انثى يرث عتيقه جزاء له على ما أولاه من نعمة، وليس للعتيق أن يرث معتقه، لأنه لم يكن ذا نعمة عليه، فلا يصح أن يقاس عليه.

الدليل على ارثها :

١ - ما روى عن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه أن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أرادت أن تشترى جارية تعتقها، فقال أهلها نبيعك الجارية على أن ولاءها لنا، فذكرت عائشة ذلك لرسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم، فقال لها، لا يمنعك ذلك فان الولاء لمن أعتق» (٢).

٢ - وما روى أن مولى لبنت حمزة مات وترك بنته، ومولاته ابنة حمزة، فاعطى النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم ابنته نصف ماله، ومولاته ابنة حمزة النصف الثانى (٣)

---

(١) الحديث رواه ابن ماجة ٢/ ٥٥، البيهقى ٦/ ٢٤٠.

(٢) الحديث رواه البخارى جـ٨ / ١٩١.

(٣) الحديث رواه ابن ماجة ٢/ ٨٦.

نظام توريثها[1]:

عند استحقاقهم يتقدم المعتق رجلا كان أو امرأة، فان لم يكن المعتق موجودا انتقل لنيراث الى عصبته النسبية، مع مراعاة النظام السابق فى ترتيب العصبة بالنفس، من التقديم بالجهة، ثم بالدرجة، ثم بالقوة، فبنوة المعتق أولى من أبوته، وأبوته أولى من أخوته، وأخوته أولى من عمومته فان لم يوجد عصبة نسبية للمعتق انتقل الميراث الى عصبته السببية ان كان له عصبة سببية.

دليل ذلك ما رواه الزهرى من قوله صلى الله عليه وعلى اله وسلم «المولى أخ فى الدين ونعمة وأحق الناس بميراثه أقربهم من المعتق» [2].

ولا ميراث للنساء فى العصبة السببية الا للمعتقة فقط، لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال «لا ترث النساء من الولاء الا ولاء من اعتقن أو أعتق من أعتقن» [3]

مرتبة العصبة السببية بين الورثة:

ذهب جمهور الفقهاء[4] الى أن مرتبة العصبة السببية بعد مرتبة العصبة النسبية وقبل مرتبة الرد على ذوى الفروض وارث ذوى الارحام، لأن أرث العاصبة السببى مقدمة على الرد، لقضاء رسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم لابنة حمزة المتقدم فهو صريح فى أن مولى العتاقة مقدم على الرد، المقدم أيضا على ذوى الارحام أيضا لان المقدم على المقدم على الشىء مقدم على ذلك الشىء بالضرورة.

وخالف فى ذلك ما روى عن عمرو ابن مسعود وابن عباس وكثير من فقهاء

---

(١) انظر المغنى جـ٦/ ٢٧٢، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٤٨٥، حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٨.

(٢) الحديث رواه الترمذى ٤/ ٤٢٩ بما معناه.

(٣) الحديث رواه الترمذى ٤/ ٤٢٩ بما معناه.

(٤) انظر المغنى جـ٦/ ٣٤٩، حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٧٨.

الصحابة والتابعين رضوان الله تعالى عليهم أجمعين أن ارث العصبة السببية مؤخر عن ارث ذوى الارحام مستدلين بما يأتى:

من القـــرآن : قوله تعـالى : ﴿ وأولوا الارحــام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله ﴾ وجه الاســتدلال: أنه اثبت أن ذوى الارحــام بعضــهم أقـرب الى بعض، ممن ليس له رحـم ، والميــراث مبنى علي القــرب، فهـم أولى بمــيراث بعضهم.

من الســنة : قوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم لمن أعتق عبدا: هو مولاك، فان شكرك فهو خير له، وان كفرك فهو شر له، وخير لك، وان مات ولم يترك وارثا كنت أنت عصبته».

هذا الحـديث صـريح فـى اشـتراطه فى تـوريث مـولى العـتاقة الا يـدع المعـتق وارثـا، وذوو الارحام من الورثة، واذن فلا ارث للعصبة السببية عند وجودهم.

رد جمهور الفقهاء على هذه الأدلة:

وقد أجاب ا جمهور على هذه الأدلة، بأن الآية انما بينت أولوية أولى الارحام على التوارث بالمؤاخاة (مولى الموالاة) لانها سبب نزولها.

وأما الحديث فان قوله: «لم يدع وارثا» يعنى به العصبة، لأن فى آخر الحديث كنت عصبته، مما يدل على أن مولى العتاقة عصبة، والعصبة مقدمون على ذوى الارحام.

هــذا وقد كان الـعمل على مذهب الجـمهور قبل تعديل القـانون، ولما عدل أخذ فيه بمذهـب عمر وابن عباس وابن مسعود فأصبح العاصـب السـببى لا يرث الا اذا لم يوجد للمتـوفى وارث اصلا بالقرابة أو الزوجـية كما عـلمنا، ولعل عدم وجود العصبة السببية الآن، وعـدم خـلو ادلة الجمهور من المقال هى التى ادت الى تطـبيق هذا القول.

الحجب [1]

الحجب لغة [2]: المنع، وشرعا: منع وارث معين من ميراثه بعضه أو كله، لوجود شخص آخر لا يشاركه فى سهمه مع قيام أهليته وبألا يكون هناك مانع من موانع الارث السابقة، فاذا قام به مانع من موانع الارث انعدمت أهليته للميراث، وسمى محروما.

والحجب قسمان :

(١) حجب نقصان (٢) حجب حرمان.

الأول . . حجب النقصان : وهو نقل وارث من فرضه الاعلى الى فرضه الأدنى، لوجود شخص آخر وقد ثبت هذا بالنص والاجماع وهم خمسة [3].

١ ـ الـــزوج : فان ينتقل من النصف الى الربع بالفرع الوارث للزوجة سواء كان منه أو من غيره.

---

(١) المواد من ٢٣ ـ ٢٩.

(٢) المصباح المنير جـ١ / ٥٧.

(٣) وهذا عند الحنفية (انظر حاشية ابن عابدين جـ٦ ص ٧٨٠) بخلاف الشافعية فقد ذهبوا الى أن حجب النقصان يدخل جميع الورثة وأنواعه سبعة وهى:

١ ـ الانتقال من فرض أعلى الى فرض أدنى (كما عند الحنفية)

٢ ـ الانتقال من الفرض الى التعصيب ويكون فى الانثى التى هى عصبة بالغير فانها تنتقل من فرضها النصف عند الانفراد التعصيب بأخيها ولها نصفه.

٣ ـ الانتقال من التعصيب الى الفرض ويكون فى الأب والجد مع الفرد المذكر.

٤ ـ الانتقال من الانفراد الى الاشتراك ومن الاشتراك القليل الى الكثير، ويكون فى الزوجات فيشتركن فى الربع أو الثمن وفى الجدات فيشتركن فى السدس، وفى أولا الام فيشتركن فى الثلث، والبنات فيشتركن فى الثلثين، وفى الشقيقات أو لاب كذلك.

٥ ـ الانتقال الى المزاحمة فى التعصيب كالأبناء والأخوة والاعمام فكلما زاد العدد قل النصيب.

٦ ـ الانتقال من التعصيب مع الغير الى التعصيب بالغير كالشقيقة وشقيقتها مع البنت فان الشقيقة ترث مع الشقيق (عصبة بالغير) لا مع البنت.

٧ ـ كثرة الفروض فيحصل العول ويصير السدس سبعا.

٢ ـ الزوجـــة : فانها تنتقل من الربع الى الثمن بالفرع الوارث للزوج سواء كان منها أو من غيرها.

٣ ـ بنت الابن : فانها تنتقل من النصف الى السدس بالبنت الصلبية.

٤ ـ الأخت لأب : فانها تنتقل من النصف الى السدس بالأخت الشقيقة.

٥ ـ الأم : فانها تنتقل من الثلث الى السدّس بالفرع الوارث مطلقا وبالعدد من الاخوة من أى جهة.

الثانى . . حجب الحرمان : وهو منع وارث من كل ميراثه لوجود آخر، كالجد، فانه لا ميراث له مع الأب.

والورثـــة بالنسبة لحجب الحرمان نوعان :

١ ـ من لا يتناولهم وهم ستة: الزوج، الزوجة، الابن، البنت، الأب، الام، فهؤلاء الستة يدلون الى الميت دون واسطة فاذا وجد واحد منهم فلابد أن يرث، حتى ولو وجد معه جميع الورثة سواء كان بالفرض أو بالتعصيب أو بكليهما.

٢ ـ من يتناولهم، وهم غير هؤلاء الستة، فانهم قد يرثون بحال وقد يحجبون حجب الحرمان بحال أخرى.

الفرق بين المحروم والمحجوب : ان الأول وهو المحروم يعتبر كالمعدوم، لا يؤثر فى غيره من الورثة أصلا لأن عدم ارثه لمعنى تام به لفقده أهلية الارث، فقد روى أن امـــرأة مســـلمة تركت زوجا مســـلما، وأخوين لأمها مسـلمين، وابنا كافرا، فقضـى فيها على وزيد بن ثابت بأن للـــزوج النصـــف ولأخويها الثـلث وما بقى للعصـبة، سـوى الابن، أن وجـدوا، وذلك لأن الابن كافـــر ولا يرث الكـــافر المسـلم فهو كالمعـــدوم.

أما المحجوب حجب الحرمان فهو أهل للميراث من وجه دون وجه، فيجعل كالميت فى حق استحقاقه الارث فلا يرث شيئا، ويجعل حيا فى حق الحجب فيؤثر

فى حق محجوبه لأن عدم ارثه لم يكن لمعنى فيه، ولا لانتفاء أهليته، بل بتقديم غيره عليه، ومثال ذلك كمن ترك. زيا، وأما. وأخوة من أى جهة فان الاخوة يحجبون بالأب، ومع ذلك أثروا فى الأم فحجبوها حجب نقصان من الثلث الى السدس، وكذلك تحجب أم الام بالام، وتحجب ام الاب بالاب.

* * *

الفصل الرابع

في العول والرد والتصحيح

اذا اجتمع في التركة أكثر من فرض كنصف وربع وثلث، فان كانت السهام مساوية لأصل المسألة سميت المسألة عادلة، وان كانت أكثر من الأصل سميت عائلة، وان كانت أقل منه سميت قاصرة.

وطريقة معرفة تقسيم التركة في المسألة العادلة، أن تقسم التركة على أصل سهام المسألة وتضرب الخارج في سهام كل ينتج نصيبه .

وأما العائلة والقاصرة فأمرهما يتضح من الكلام على العول والرد.

أولا: العـــول :(1)

معنى العول لغة : (2) يطلق العول في اللغة على معان منها: الميل الى الجور، يقال فلان يعول في حكمة أي يميل جائرا، ومن معانية: الغلبة: يقال : فلان عيل صبره، أي غلب، ويأتي بمعنى الارتفاع يقال: عال الميزان اذا ارتفع.

ومعناه شرعا :(3) هو زيادة في سهام ذوي الفروض ونقصان من مقادير أنصبائهم في التركة بنسبة تلك الزيادة.

وسمي هذا المعنى عولا، لأن المسألة فيه قد جارت على أهلها حيث نقصت فروضهم، أو غلبت أهلها، بادخال الضرر عليهم، أو لان السهام فيها قد ارتفعت عن أصلها أي زادت.

أول وقوع العول في الميراث: (4) كان هذا في زمن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه، فقد وقعت في عهده مسألة ضاق أصلها عن فروضها: وهي: زوج

---

(1) المادة : 15

(2) المصباح المنير جـ2/ 40 .

(3، 4) حاشية ابن عابدين جـ6 / 786، المجموع 14/ 538، شرح منح الجليل 4/ 724.

وأختان فلما رفعت اليه رضى الله عنه: قال: ان بدأت بالزوج أو بالاختين لم يبق للآخر حق كامل، فأشيروا علىّ، فأشار عليه بعض الصحابة بالعول فقضى به عمر رضى الله تعالى عنه، ولم ينكره الا عباس بعد وفاته فقيل له: هلا انكرته فى زمن عمر! فقال هبته، وسئل عما يصنع بالفريضة اذا عالت، فقال: أدخل النقص على من هو أسوء حالا، وهو البنات والأخوات، فانهن ينقلن من نصيب مقدر الى غير مقدر.

ويحتج الجمهور على وجوب الحكم بالعول ..

أولاً : بأن اطلاق النصوص الدالة على نظام التوريث يقضى بعدم التفرقة بين أصحاب الفروض فتقديم بعضهم على بعض وتخصيص الآخر بالنقص، ترجيح من غير مرجح مع مخالفته للاجماع على القول بالعول قبل اظهار المخالف رأيه.

ثانياً : ان التركة يتعلق بها حقوق مقدرة شرعا وهى متساوية ومتفقة فى الوجوب فاذا ضاقت على جميها وجب تقسيمها على قدرها كالديون، ورأى الجمهور وأرجح وأعدل، لأن الله تعالى يعلم كل شىء اذا أوجب فى مال ثلثين ونصفا علم أن مراده أن يضرب بهذه الفروض فى المال على نسبيتها لعدم أولوية بعضها.

ما لا يعلو من الأصول وما يعول: (١)

نعلم أن الفروض المقدرة شرعا هى (١/٢، ١/٤، ١/٨، ١/٣، ٢/٣، ١/٦) وقد علم بالاستقراء أن أصل المسألة أى المضاعف البسيط لمقامات ما يوجد من هذه الفروض فى أى مسألة لا يخرج عن سبعة أعداد هى: (٢، ٣، ٤، ٦، ٨، ١٢، ٢٤) كما علم أيضا من هذه الاصول ما لا يعول أصلا وهو (٢، ٣، ٤، ٨) لأن الفروض فيها لا تزيد على أصل المسألة والباقى قد يعول وهو (٦، ١٢، ٢٤).

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦ / ٧٨٧، المغنى جـ٦/ ١٨٩، وما بعدها، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٣٥ ومابعدها، شرح منح الجليل ٤/ ٧٢٥، وما بعدها.

عول الستة :[1] فالستة تعول بسدسها الى سبعة كما فى أول مسألة عالت وهى:

الـــورثــــة:	زوج	وشقيقتان	
الفـروض:	١/٢	٢/٣	الأصل = ٦
الســـهام :	٣	٤	وعال إلى = ٧

وتعول بثلثها الى ثمانية كما فى مسألة المباهلة وهى:

الورثـــة :	زوج	وشقيقتان	أم	
الفـروض :	١/٢	٢/٣	١/٦	الأصل = ٦
الســـهام :	٣	٤	١	والعول = ٨

وتعول بنصفها الى تسعة كما فى المسألة المروانية وهى:

الورثـــة :	زوج ،	وشقيقتان ،	ولختان لأم	
الفـروض :	١/٢	٢/٣	١/٣	الأصل = ٦
الســـهام :	٣	٤	٢	والعول = ٩

وتعول بثلثيها الى عشرة كما فى المسألة الشريحية [2] وهى:

الورثـــة :	زوج ،	وشقيقان ،	لختان لأم ،	وأم	
الفروض:	١/٢	٢/٣	١/٣	١/٦	والأصل = ٦
الســـهام :	٣	٤	٢	١	والعول = ١٠

(١) نفس المراجع السابقة

(٢) وسميت الشريحية لقضاء شريح فيها للزوج (٠.٣) فجعل الزوج يطوف فى البلاد ويسأل الناس عن امرأة تركت زوجا ولم تترك ولدا فيقولون النصف فيقول لم يعطى شريح لا نصفا ولا ثلثا، فطلبه شريح وعزره وقال له اسات القول وكتمت العول وقد سبقنى بهذا الحكم امام عادل لو ورع (يريد عمر رضى الله تعالى عنه) (انظر المغنى جـ٦/ ١٩١)

عول الاثنى عشر [1]: والاثنا عشر تعول بنصف سدسها الى ثلاثة عشر كما يلى :

الورثـة :	زوجة	وشقيقتين	وأخت لام	
الفـروض :	٤/١	٣/٢	٦/١	الأصل = ١٢
السـهام :	٣	٨	٢	العول = ١٣

وتعول بربعها الى خمسة عشر كما فى :

الورثـة :	زوجة	وشقيقتين	وأختين لام	
الفـروض :	٤/١	٣/٢	٣/١	الأصل = ١٢
السـهام :	٣	٨	٤	والعول = ١٥

وتعول بربعها وسدسها الى سبعة عشر كما فى:

الورثـة :	زوجة	وشقيقتين	وأختين لام	وام	
الفـروض :	٤/١	٣/٢	٣/١	٦/١	الأصل = ١٢
السـهام :	٣	٨	٤	٢	والعول = ١٧

عول الاربعة والعشرين [2]: والاربعة وعشرين تعول عولا واحدا الى سبعة وعشرين كما فى المنبرية [3] وهى:

الورثـة :	زوجة	بنتين	أب	أم	
الفروض :	٨/١	٣/٢	٦/١	٦/١	الأصل = ٢٤
السهـام :	٣	١٦	٤	٤	والعول = ٢٧

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٨٧، المغنى جـ٦/ ١٩١، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٣٨ وشرح منح الجليل ٤/ ٧٢٦.

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٨٧، المغنى جـ٦/١٩٣، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٣٨.

(٣) سميت منبرية: لان عليا رضى الله عنه سئل عنها وهو على منبر الكوفة يقول فى خطبته =

طريق حل المسألة العائلة:

رأينا فى هذا البحث ان كل ذى فرض فى المسألة العائلة يأخذ أقل من فرضه بنسبة زيادة السهام الى أصل الفريضة، فاذا أتت لنا مسألة عائلة، فطريق حلها ان تهمل الأصل وتعتبر العول أصلا، فتنسب اليه سهام الورثة، وتقسم التركة بحسبه، ليتأتى ادخال النقص على كل وارث بنسبة نصيبه.

ولنوضح ذلك بمثال:

كما فى المسألة الشريحية وهى: زوج، وشقيقتان، وأم وأختان لأم:

الورثة :	زوج	وشقيقتان	أم	لختان لام	
الفروض :	١/٢	٢/٣	١/٦	١/٣	الأصل = ٦
السهام :	٣	٤	١	٢	والعول = ١٠

فأصل المسألة : ٦ ولو قسم على الفروض المذكورة لم يسعها، فتجمع السهام المذكورة فتكون عشرة، واذن فهو الأصل الذى عالت اليه المسألة، وتقسم التركة بحسبه، فاذا فرضنا أن التركة (مائة فدان) كان نصيب كل من الورثة هكذا:

الزوج : $\frac{١٠٠}{١٠} \times ٣ = ٣٠$ فدانا، الشقيقتان = $\frac{١٠٠}{١٠} \times ٤ = \frac{٤٠}{٢}$

= ٢٠ للشقيقة

الأم = $\frac{١٠٠}{١٠} \times ١ = ١٠$ أفدنة، الاختان لام = $\frac{١٠٠}{١٠} \times ٢ = \frac{٢٠}{٢}$

= ١٠ للاخت

الحمد لله الذى يحكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجعى فاجاب عنها بديهة، فقال السائل متعنتا: أليس للزوجة الثمن فقال له صار ثمنها تسعا ومضى فى خطبته فتعجبوا من فطنته (انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٨٧).

علمنا مما تقدم أنه اذا بقى من التركة شيء بعد الحاق الفرائض بأهلها ولم يكن هناك عاصب يرد الباقى على أصحاب الفروض .

معناه لغة (٢) الرفض، والصرف، والصرف، والاعادة، يقال: رد قوله اذا رفضه، ورد الشيء عنه اذا صرفه عنه، ورد الشيء عليه إذا أعاده.

معناه شرعا : (٣) هو نقصان فى السهام وزيادة فى الانصباء أو صرف الزائد على الفروض الى أصحاب الفروض النسبية بقدر فروضهم حيث لا عاصب.

فهو ضد العول : لأن العول زيادة فى أصل المسألة وتنقيص لفرض كل وارث، والرد زيادة فى فرض كل وارث وتنقيص لأصل المسألة.

أركان الرد: من خلال التعريف يتبين أنه لابد من : وجود صاحب فرض، وبقاء شيء من التركة، وعدم العاصب.

من يتناولهم من أصاحب الفروض : فهو لا يتناول جميع أصحاب الفروض، فيستحيل أن يكون فى مسألة أب أو جد صحيح أو أحد العصبة، وإذن فهو يشمل من أصحاب الفروض ثمانية فقط وهم : أولاد الام (الاخ والاخت) والبنت، وبنت الابن والاخت الشقيقة، والاخت لأب، والام والجدة الصحيحة.

أقـــوال الفقـــهاء فى الرد :

الرد على الورثة لم يرد فيه نص صريح من كتاب الله تعالى أو سنة رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ومن ثم اختلفت آراء الفقهاء من الصحابة والأئمة فيه على أقوال ثلاثة:

الأول : رأى عمر وعلى وجمهور الصحابة والامام أبى حنيفة(١) وأحمد (٢) الى القول بالرد على غير الزوجين وحينئذ فالباقى من التركة بعد استيفاء أصحاب

(١) المادة ٣٠.

(٢) لسان العرب ٣/ ١٧٢.

(٣) الميراث فى الشريعة الاسلامية للاستاذ على حسب الله ص ٧٢.

الفروض فروضهم ولا عاصب معهم كل صاحب فرض بنسبة فرضه.

وقد استدل الجمهور على الرد بالكتاب والسنة:

١ ـ اما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله﴾، فانه يفيد أن ذوى رحم الميت أولى لتركته ممن عداهم، واذن فالباقى بعد اخذ أصحاب الفروض فروضهم يرد على من كان قريبا ذا رحم للمتوفى، وقدم منهم ذوو الفروض لقوة قرابتهم بنسبة فروضهم، وبذلك نكون قد عملنا بالآيتين: اية المواريث باعطاء كل ذى فرض فرضه، وآية ذوى الارحام، باعطائهم الباقى على نسبة فروضهم ولما كان أحد الزوجين ليس ذا رحم للآخر لم يدخل فى عموم الآية، ومن ثم لا يرد عليه.

٢ ـ وأما السنة فمنها ما روى أن امرأة أتت النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم فقالت يا رسول الله، انى تصدقت على أمى بجارية، فماتت وبقيت الجارية فقال صلى الله عليه وعلى آله وسلم «وجب أجرك ورجعت اليك الجارية فى الميراث، فجعل صلى الله عليه وعلى آله وسلم الجارية كلها راجعة اليها، ولولا الرد ما استحقت الا نصفها»

الثانى: مذهب زيد بن ثابت رضى الله عنه ومن وافقة ويرى بعدم الرد، ووضع أصحاب الفروض فى بيت المال وبقوله اخذ الزهرى ومالك[٣] والشافعى[٤] رحمهم الله.

وقد استدلوا بما يأتى:

١ ـ أن الله عز وجل قدر فرض كل واحد من الورثة فلا تجوز الزيادة عليه.

٢ ـ أن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال بعد أن نزلت آية

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٨٧.

(٢) المغنى لابن قدامة جـ٦/ ٢٠١، ٢٠٢.

(٣) شرح منح الجليل ٤/ ٧١٧.

(٤) الام للشافعى جـ٤/ ٦، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٥٩.

المواريث: «ان الله أعطى كل ذى حق حقه فلا يستحق وارث اكثر من حقه» (١).

٣ ـ أن السهام الباقية مال لا مستحق له فيكون لبيت المال كما اذا لم يترك المورث وارثا أصلا، اعتبارا للبعض بالكل.

الثالث: مذهب عثمان بن عفان(٢) رضى الله عنه الى القول بالرد على أصحاب الفروض جميعا (حتى على أحد الزوجين) فيكون لكل ذى فرض من التركة، نصيبان: نصيب الفرض، ونصيب بالرد، لأن الفريضة لو عالت لدخل النقص على أصحاب الفروض جميعا، فكذلك لو فضل شيء يرد عليهم جميعا، عملا بقاعدة الغرم بالغنم.

رد الجمهور أدلة المذاهب الاخرى:

وقد رد الجمهور أدلة المذهب الثاني: بأن صرف الباقى الى أصحاب الفروض هو مقتضى آية ذوى الارحام، فليس زائدا على الفروض بل بسبب آخر، كما لو استحق أحد الورثة بسببين، فإنه يرث بهما، كما تقدم فى أخ لأم هو ابن عم، واذا وجد الوارث فلاحظ لبيت المال.

كما ردوا أدلة المذهب الثالث: بأن قاعدة الغرم بالغنم لا يعتد بها فى نظام المواريث لأن عمادة النصوص، فما لم يوجد نص يقضى التوريث لا يجوز استعمال الرأى فى اثباته، ولما لم يمكن ادخال أحد الزوجين تحت النص وجب الا يرث غير الفرض، وأما نقصه بالعول فضرورة لئلا يلزم الترجيح بلا مرجح.

من خلال ما تقدم يترجح لنا مذهب الجمهور، وهو ما ذهب اليه الامامان أبو حنيفة وأحمد، وهو المعتمد عند الشافعية وأصحاب مالك، نظرا لفساد بيت المال، ولذا جرى عليه القانون مع استثناء حالة واحدة، أخذ فيها بمذهب عثمان ابن عفان رضى الله عنه فحكم فالرد على أحد الزوجين عن الآخر فقط، ولم يترك وارثا سواه، فان الموجود من أحد الزوجين يكون أولى بالتركة كلها فرضا وردا دون غيره من

(١) الحديث رواه البيهقى ٦/ ٢١٢.

(٢) المغنى لابن قدامة جـ ٦/ ٢٠١.

بقية المستحقين، مراعاة لمصلحة الزوجية، مع عدم تفويت أولوية أولى الأرحام فى المرتبة عندهم، وبه أفتى كثير من متأخرى الحنفية.

القاعدة العامة لحل مسائل الرد:

أنه اذا وجد فى المسألة أحد الزوجين أخذ فرضه فقط منسوبا الى أصل المسألة وما تبقى منها يقسم على أصحاب الفروض من غير اعتبار لقرب الدرجة، ولا لقوة القرابة الا بمقدار ما اعتبر فى الفروض المقدرة ولذلك لا يعطى الباقى كله لاقربهم كما فى العصبات، بل يقسم عليهم بنسبة فروض ويرد عليهم بحسبها، فيكون نصيب كل ذى فرض منهم هو ما يستحقه فرضا وردا.

تفصيل هذه القاعدة:

(أ) اذا لم يكن فى المسألة من لا يرد عليه (وهو أحد الزوجين).

١ ـ فان كان الورثة صنفا واحدا فأصل المسألة عدد رؤوسهم كمن ترك خمس بنات فلكل واحدة الخمس أو ثلاث أخوات، فلكل واحدة الثلث.

٢ ـ وان كانوا صنفين فأكثر فأصل المسألة مجموع السهام التى يستحقونها مثال ذلك: توفى عن : أم ، أخت لأب ، أخت لأم ترك ٦٠ فدانا .

الحل

الورثة:	أم	أخت لأب	أخت لأم	
الفروض:	١/٦	١/٢	١/٦	الأصل = ٦
السهام:	١	٣	١	الاصل الردى = ٥

بما أن الأصل الردى هو الذى تقسم التركة على الورثة بحسبه فان مقدار السهم الواحد = ٦٠/٥ = ١٢ وعليه التوزيع هكذا:

نصيب الام = ١ × ١٢ = ١٢

نصيب الاخت لاب = ٣ × ١٢ = ٣٦

نصيب الاخت لام = ١ × ١٢ = ١٢

(ب) أما اذا كان فى للسألة من يرد عليه (أحد الزوجين) فيعطى الزوج أو الزوجة فرضه من أصل المسألة والباقى من التركة بعد اخراج أسهم أحد الزوجين يقسم على أسهم الورثة تسببا.

مثال ذلك: توفى : زوجة ، أم اخ لأم ترك ٧٢ فدانا

الحل:

الورثة:	الزوجة،	الام،	اخ لام	
الفروض :	١/٤	١/٣	١/٦	الأصل = ١٢
السهام :	٣	٤	٢	الاصل الردى = ٦

بما أن الأصل = ١٢ وهو الذى تقسم التركة بحسبه أولا.

لتأخذ الزوجة نصيبها كاملا فمقدار السهم الواحد = ٧٢/ ١٢ = ٦

اذن نصيب الزوجة = ٣ × ٦ = ١٨ فدانا

والباقى من التركة بعد نصيب الزوجة = ٧٢ ـ ١٨ = ٥٤ فدانا، وهو الذى يقسم على الام والاخ لام بنسبة فروضهما، فيكون نصيب كل منهما هو ما يستحقه فرضا وردا.

ولما كان مجموع سهامهما = ٦ وهو الاصل الردى

اذن فمقدار السهم بالنسبة لهما = ٥٤/٦ = ٩ وعليه التوزيع هكذا

نصيب الام = ٤ × ٩ = ٣٦ فدانا

نصيب الاخ لام = ٢ × ٩ = ١٨ فدانا

ثالثا: التصحيح:

هو عبارة عن اقل عدد يمكن أن تؤخذ منه سهام الورثة على وجه لا يقع الكسر فيه على سهم واحد منهم، وإن شئت فقل: هو المضاعف البسيط للاعداد التى يراد القسمة عليها.

ويمكن التوصل اليه بالبحث عن عدد لو ضربته فى أصل المسألة أو عولها، لوجد عدد يقبل القسمة على الورثة بدون كسر، وهكذا العدد الذى يضرب فى الأصل أو العول لتصحيح المسألة يسمى جزء السهم أى انه النصيب الذى خص كل سهم من أصل المسألة أو عولها فهو ما يقابل السهم الواحد فى الاصل أو العول من التصحيح، وتستطيع الحصول عليه بالطرق الآتية:

١ ـ اذا كان الانكسار فى طائفة واحدة من الورثة ـ ينظر الى النسبة بين السهام المنكسرة وعدد الرؤوس الذى انكسرت عليه:

فاذا كان بينها توافق أو تداخل فجزء السهم وفق عدد الرؤوس أى خارج قسمة عدد الرؤس على القاسم المشترك الاعظم بينهما.

واذا كان بينهما تباين كان جزء السهم هو عدد الرؤوس.

٢ ـ واذا الانكسار فى اكثر من طائفة لخذ جزء السهم لكل فرقة على حدة بالطريقة المذكورة، ثم ينظر الى أجزاء السهام التى أخذت، ويستنبط منها جزء سهم مشترك بالطريقة التى يستخرج بها أصل المسألة عند تعدد الفروض، فيكون جزء السهم الذى تصحح به المسألة هو المضاعف البسيط لأجزاء السهام المتعددة.

مثال لما سبق:

الورثـــــة:	٦ بنات	، ٣ جدات	، ٣ أعمام	
الفـروض:	٢/٣	١/٦	ع	الأصـــل = ٦
السهـــام :	٤	١	١	جزء السهم = ٣
التصحيـــح:	١٢	٣	٣	التصحيح = ١٨

تأخذ أحد السهام وهو (٣) ونضربه فى أصل المسألة وهو (٦) فينتج (١٨) ومنه تصح المسألة.

مثال آخر:

الورثـــة:	زوج	أب	أم	٦ بنات
الفــروض:	١/٤	١/٦	١/٦	٢/٣
السهـــام:	٤	٢	٢	٨
التصحيح:	٩	٦	٦	٦/٢٤ = ٤ للبنت

الأصـــل = ١٢

العـــول = ١٥

جزء السهم = ٣

التصحيح = ٤٥

تأخذ أحد السهام وهو (٣) ونضربه فى عول المسألة وهو (١٥) فينتج (٤٥) وهو تصحيح المسألة.

الفصل الخامس

في ذوي الأرحام

معنى ذوى الأرحام لغة وشرعا:

في اللغة [1] هم الاقارب مطلقا سواء كانوا فروعاً أو أصولا أو غيرهم.

وعند علماء الميراث[2]: يطلقونهم على الاقارب الذين ليسوا من أصحاب الفروض ولا من العصبة.

وقد اختلف الفقهاء أولا فى أصل توريثهم، ثم اختلفوا ثانيا فى نظام توريثهم ولنتكلم على كل من الناحيتين.

الناحية الأولى: أصل توريثهم.

اختلف الصحابة ومن بعدهم من التابعين والأئمة المجتهدين فى توريث ذوى الارحام على الوجه الآتى:

أولا - ذهب جمهور الصحابة: رضوان الله تعالى عليهم الى أن ذوى الارحام يرثون حيث لم يوجد ذو فرض ممن يرد عليه ولا عاصب.

وهو مذهب أبى حنيفة[3] وأحمد[4] رضى الله تعالى عنه وقد استدلوا على ذلك بما يأتى:

١ - قول الله تعالى: ﴿وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله﴾ فانه يدل على أن ذوى الارحام كلهم أولى من غيرهم بتركة قريبهم، وقد بينت آية الفرائض

---

(١) لسان العرب ١٢/ ٢٣٠.

(٢) ابن قدامة جـ٦/ ٢٢٩.

(٣) ابن عابدين جـ٦/ ٧٨٩.

(٤) المغنى لابن قدامة جـ٦/ ٢٢٩، وما بعدها.

ميراث ذوى الرحم القريبة فرضا أو تعصيبا، فاذا لم يوجد أحد منهم أو وجد أحد الزوجين وحده وكان الباقون من ذوى الأرحام أولى من غيرهم بالتركة أو بما بقى منها.

٢ ـ وأما السنة فمنها ما روى أن أبا عبيده بن الجراح كتب الى عمر يسأله عمن يرث سهيل ابن حنيف حين قتل، ولم يكن له من الأقارب الاخال، فأجابه بأن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال: «الله تعالى ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له» (١)

ومنها ما روى أنه لما مات ثابت بن دحداح قال صلى الله عليه وعلى آله وسلم لقيس بن عاصم: هل تعرفون له نسبا فيكم؟ فقال : أنه كان فينا غريبا، ولا نعرف له الا ابن أخت، وهو أبو لبابة بن عبد المنذر، فجعل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم ميراثه له(٢).

٣ ـ وأما المعقول فالمسلم يتصل بذوى رحمة بسببين: النسب والاسلام، ويتصل بيت مال المسلمين بسبب واحد، وهو الاسلام، ولا شك فى أن الصلة الاولى أقوى، فتكون أولى.

ثانياً: ذهب زيد بن ثابت: ومعه بعض الصحابة الى أن ذوى الارحام لا يرثون فاذا لم يترك المتوفى وارثا من أصحاب الفروض ولا من العصبة تكون تركته لبيت المال، ولو كان له الكثير من ذوى الارحام.

وهو مذهب المتقدمين من علماء المالكية(٣)، والشافعية (٤) مستدلين بما يأتى:

١ ـ أن نظام التوريث فى التشريع الاسلامى مبنى على النصوص من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم أو اجماع الأمه،

(١) الحديث رواه ابن ماجة ٢/ ٨٦، أبو داود ٣/ ٣٢٠، الترمذى ٤/ ٤٢١.
(٢) الحديث رواه البيهقى ٦/ ٢١٥.
(٣) بداية المجتهد لابن رشد جـ٢/ ٣٣٩، شرح منح الجليل ٤/ ٧١٧.
(٤) المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٤٩٧، ٥٥٩.

ولا دليل من هذه الادلة على توريثهم فلو كان لهم نصيب لبينه الله تعالى، وما كان ربك نسيا.

٢ ـ سئل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن ميراث العمة والخالة، فقال: أخبرنى جبريل الا شيء لهما[١] ومن ثم لا ميراث لغيرهما، اذ لا قائل بالفصل.

هذه أدلة كل من الفريقيين واذا نظرنا الى أدلة المثبتين لوجدناها أقوى لاستنادها الى عمومات الكتاب، وما يؤيدها من نصوص السنة وأما ما رووه من الحديث فهو مرسل لا يحتج به، ولئن سلم وصله فالتوفيق بينه وبين ما رواه المثبتون، ان النفى كان قبل نزول الآية، أو أن العمة والخالة ليس لهما فرض مقدر، أو أنه كان معهما غيرهما من عاصب أو ذى فرض يرد عليه.

ومن ثم كان مذهب الجمهور المثبت لذوى الارحام بالارث هو الراجح وذلك لما فى صلة الرحم من نفع ومودة أولى من بيت المال وهذا ما أفتى به متأخرو علماء المالكية والشافعية وأيضا لما ظهر من فساد بيت المال وبهذا أصبح القول بتوريث ذوى الارحام مجمعا عليه بين المذاهب الأربعة وبه اخذ القانون.

الناحية الثانية: نظام توريثهم.

وتتناول فيه ما يأتى:

أولاً: أصناف ذوى الارحام: وهم أربعة[٢]:

الصنف الأول: وهو ما ينتمى الى الميت من فروعه، ممن لم يكن صاحب فرض ولا عصبة وهم أولاد البنات وإن نزلوا، وأولاد بنات الابن وإن نزل.

الصنف الثانى: وهو من ينتمى الى الميت من أصوله وان علوا، ممن لم يكن منهم صاحب فرض ولا عصبة وهم الاجداد الساقطون، والجدات

(١) الحديث رواه البيهقى ٦/ ٩٣.

(٢) حاشية ابن عابدين جـ ٦/ ٧٩٢ وما بعدها.

الساقطات ـ وان علوا .

الصنف الثالث: من ينتمى الى أبوى الميت من فروعهما وهم .

١ ـ أولاد الاخوات الشقيقات أو لأب ذكورا أو اناثا مهما نزلوا.

٢ ـ بنات الاخوة الاشقاء أو لأب، وبنات ابنائهم كذلك مهما نزلن.

٣ ـ أولاد الاخوة والاخوات لأم ذكورا، واناثا مهما نزلوا.

الصنف الرابع: من ينتمى الى أجداد الميت وجداته من فروعهم وهم ست طوائف مرتبون فى الاستحقاق على النحو الآتى:

١ ـ أعمام الميت لأم، وعماته مطلقا، وأخواله وخالاته كذلك.

٢ ـ أولاد هؤلاء جميعا وان نزلوا، وبنات أعمام الميت الأشقاء أو لأب وبنات ابنائهم وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا.

٣ ـ أعمام ابى الميت لأمه، وعماته وأخواله وخالاته مطلقا وأعمام أم الميت وعماتها، وأخوالها وخالاتها مطلقا.

٤ ـ أولاد هؤلاء جميعا وان نزلوا، وبنات أعمام أبى الميت الأشقاء أو لأب، وبنات ابنائهم وان نزلوا، وأولاد هؤلاء جميعا وان نزلوا.

٥ ـ أعمام أبى أبى الميت لأم، وعماته مطلقا وأخواله وخالاته واعمام ام ابى الميت وعماتها واخوالها وخالاتها مطلقا، وأعمام أبى أم الميت وعماته وأخواله وخالاته، وأعمام أم أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها مطلقا.

٦ ـ أولاد هؤلاء جميعا وان نزلوا، وبنات أعمام أبى ابى الميت الأشقاء أو لأب وبنات ابنائهم وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا .

ثانيا ـ ترتيب هذه الأصناف:

القائلون بتوريث ذوى الارحام من الجمهور الحنابلة والمالكية والشافعية لا

يلتزمون الترتيب بين هذه الأصناف، ولا يقدمون صنفا منهم على آخر، فلا مانع عندهم من أن يرث أكثر من صنف واحد عند اجتماعهم حسب طريقتهم الآتيه.

بينما يلتزم الحنفية ترتيبهم، غير أن الروايات اختلفت عن الامام أبى حنيفة رحمه الله تعالى، فى أى الاصناف يقدم على الآخر، وأشهر الروايات عنه وقد اختيرت للفتوى والعمل بها فى القانون، هى رواية أبى يوسف عن أبى حنيفة أنهم مرتبون فى الارث كما ذكروا فيقدم فرع الميت فأصله، ففرع أبويه، ففرع أجداده وجداته، ونكتفى بهذه الرواية.

ثالثا: طرق توريث هذه الأصناف.

اختلف العلماء فى كيفية توريثهم على ثلاث طرق، وهى طريقة أهل الرحم[1] (وقد اندثر هذا المذهب) وطريقة أهل القرابة، وطريقة أهل التنزيل، ولنقتصر فى الكلام على طريقتى أهل القرابة وأهل التنزيل نظرا لأهميتهما.

طريقة أهل القرابة:

وهم الذين يعتبرون فى توريث ذوى الارحام القرابة فى ذاتها من حيث القوة الاولوية فيها، فيرجحون قرب الدرجة فيها، ثم بقوة القرابة.

وسموا بذلك لانهم يورثون الأقرب فالأقرب منهم، قياسا على العصبات ولهذا قدم فى الاصناف الأربعة من هو أقرب، ويستحق الواحد منهم جميع المال، وفى العصوبة الحقيقية تكون زيادة القرب تارة بقرب الدرجة، واخرى بقوة السبب، كما فى تقديم البنوة على الأبوة، فكذا فيما فيه معنى العصوبة، يثبت التقديم بقرب الدرجة كما يثبت بقوة السبب، وبها أخذ أبو حنيفة[2] رضى الله تعالى عنه، والتى رواها عنه أبو يوسف والتى أخذ بها القانون.

---

(١) أصحاب هذه الطريقة يسوون بين ذوى الارحام فى العطاء لا يفرقون بين صنف وصنف، ولا بين درجة ودرجة، ولا بين قرابة قوية وأخرى ضعيفة، فلو كان للمتوفى أخت، بنت بنت فان الميراث يكون بينهما على السواء وهكذا فالاعتبار عندهم هو الوصف العام الذى هو الرحم.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٩٢ وما بعدها.

وحيث أن الوارث من ذوى الارحام لا يكون الا من أفراد صنف واحد كما تقدم وجب أن نفرد الكلام على نظام توريث كل صنف على حدته والينا بيانه:

نظام توريث الصنف الاول:

وهو الذى ينحصر فى أولاد البنات، وأولاد بنات الابن، ذكورا كانوا أو اناثا مهما نزلوا، وأن من انفرد منهم، ولو كان أنثى، أخذ كل المال أو ما أبقاه أحد الزوجين، وان تعددوا فهكذا:

١ - ان تفاوتوا فى الدرجة: فأولاهم بالميراث أقربهم الى الميت، فبنت البنت أولى بالميراث من ابن بنت الابن، لانها أقرب منه فى الدرجة.

٢ - ان تساووا فى الدرجة: بأن كان كل منهم يدلى الى الميت بدرجتين أو ثلاث مثلا فولد الوارث أولى من ولد ذى الرحم، فبنت بنت الابن أولى بالميراث من ابن بنت البنت، لأن أصل البنت وهو أمها صاحب فرض، بخلاف الابن فأن امه من ذوى الارحام.

٣ - وان تساووا فى الدرجة وقوة القرابة، قسمت التركة بينهم بالسوية وان كانوا ذكورا فقط أو اناثا فقط، وللذكر مثل حظ الانثيين ان كانوا مختلطين ذكورا واناثا.

نظام توريث الصنف الثانى:

وهو الذى ينحصر فى أجداد المتوفى الساقطين، وجداته الساقطات وانهم لا يرثون عند وجود أحد من الصنف الأول ويرثوا كالآتى:

ان انفرد منهم أحد أخذ كل المال، أو ما بقى بعد فرض أحد الزوجين كما تقدم وان تعددوا فهكذا:

١ - ان تفاوتوا فى الدرجة، فأولاهم بالميراث أقربهم الى الميت سواء من ناحية الأب: أم من ناحية الام، ففى أبى ام، وأبى أم اب، يكون المال لأبى الام وحده لأنه أقرب.

٢ ـ ان تساووا فى الدرجة: فالمدلى بالوارث بالفرض أولى من المدلى بذى الرحم لأنه أقوى ففى، أبى أم أم، وأبى أبى أم، يكون المال لابى أم الام وحده، لانه يدلى بجدة صحيحة وارثة بالفرض، وهى ام الام، بخلاف ابى ابى الام لانه يدلى بجد غير صحيح لا يرث مع أم الام، فكانت أم الام أقوى.

٣ ـ ان تساووا فى الدرجة، وفى جهة القرابة، بأن كانوا جميعا من جهة الأب، أو جميعا من جهة الأم، قسمت التركة عليهم للذكر ضعف الانثى، أما ان اختلف جهة قرابتهم، بأن كان بعضهم من جهة أبى الميت وبعضهم من جهة أمه قسمت التركة عليهم الثلاث أثلاثا، وجعل لقرابة الأب الثلثان، ولقرابة الام الثلث.

وذلك مثل: أم أبى أبى الميت، وأم أم أبى الميت، يكون الميراث بينهما مناصفة، لاستوائهما فى درجة القرابة الى الميت بينهم اثلاثا، لقرابة الأب الثلثان، لقرابة الأم الثلث.

نظام توريث الصنف الثالث:

وهو الذى ينحصر فى أولا الاخوات، وبنات الاخوة، وأولاد الاخوة لام، وأنهم لا يرثون عند وجود أحد من الصنف الأول او الثانى وأن المنفرد منهم يأخذ كل المال أما اذا تعددوا فيرثون هكذا.

١ ـ ان تفاوتوا فى الدرجة: فأولاهم بالميراث أقربهم الى الميت ولو كان أنثى ففى: بنت أخ لأم، وابن بنت أخ شقيق، يكون المال كله لبنت الأخ لام، لأنها أقرب درجة، ولو كانت انثى، ومن معها أقوى قرابة.

٢ ـ وان تساووا فى الدرجة: فولد المدلى بوارث أولى من ولد المدلى بذى رحم ففى: بنت ابن أخ شقيق، وابن بنت اخت شقيقة، يكون المال كله لبنت ابن الاخ الشقيق لأنها تدلى بعاصب هو ابن الأخ.

٣ ـ وان تساووا فى الدرجة وفى الادلاء، فأولاهم بالميراث أقواهم قرابة كما فى العصبات ، فمن كان أصله أخا لأبوين أولى ممن كان أصله أخا لأب.

٤ ـ وان تساووا فى الدرجة وفى الادلاء وفى قوة القرابة اشتركوا فى الميراث للذكر ضعف الأنثى، ولو كانوا من جهة الأم، اذ لا مرجح لاحدهم على الآخر.

ففى: ابن اخت شقيقة وبنت أخ شقيق يكون الميراث بينهم اثلاثا للذكر ضعف الانثى، لاستوائهم فى الدرجة، والادلاء والقوة.

نظام توريث الصنف الرابع:

ينحصر فى الاعمام لام، والعمات مطلقا، والاخوال والخالات مطلقا، وانهم لا يرثون عند وجود أحد من الاصناف الثلاثة المتقدمة، ولما كانوا طوائف ستة وكل طائفة بمنزلة صنف مستقل، فاليك نظام التوريث فى كل طائفة.

الطائفة الأولى: وهى أعمام الميت لام، وعماته مطلقا اشقاء أو لأب أو لام، واخواله وخالاته كذلك، وهؤلاء لا اختلاف بينهم فى الدرجة لأن درجة قرابتهم واحدة، فلا يتصور فيهم ترجيح بقرب الدرجة.

وفى نظام توريثهم : اما ان تتحد جهة قرابتهم أو تختلف.

فان اتحدث بأن كانوا جميعا من جهة الأب، أو جميعا من جهة الأم، فأولاهم بالميراث أقواهم قرابة ولو كان انثى.

ففى: عمة شقيقة، وعمة لأب، وعمة أو عم لام يكون المال كله للشقيقة، لأنها أقوى قرابة من غيرها، وان استووا فى قوة القرابة قسم المال على رؤوسهم للذكر ضعف الانثى.

ففى: عم لام، وعمة لام، يكون الميراث بينهما للذكر ضعف الانثى، وان اختلفت جهة قرابتهم: بأن كان بعضهم من جهة الأب، والآخر من جهة الأم، قسمت التركة عليهم اثلاثا، وجعل الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم، من غير نظر الى قوة قرابة فريق على قرابة فريق أخر، ثم يعطى نصيب كل جهة لافرادها، على النحو المتقدم، من تقديم الأقوى قرابة على غيره عند التفاوت فى القوة وإعطاء الذكر ضعف الانثى عند مساواتهم فى القوة.

ففى: عمة شقيقة، وخال لام، يكون الميراث بينهما باعتبار جهتهما، فللعمة الثلثان لكونها من جهة الأب، وللخال الثلث، لكونه من جهة الأم، مع كونه أضعف قرابة من العمة الشقيقة.

وفى: عم لام، خال شقيق ـ يكون للعم الثلثان، وللخال الثلث مع كون العم لام أضعف قرابة من الخال.

وكذا الحكم فى الطائفة الثالثة، وهم مجموعة أبوىّ المتوفى، وخؤولته (هذا اذا كان الموجود منهم)، وكذا أفراد الطائفة الخامسة، وهم عمومة جدى المتوفى وخؤولتهما، لأن أفراد كل طائفة من هاتين مثل أفراد الطائفة الأولى ومن ثم يأخذون حكمهم.

الطائفة الثانية: وتشمل أولاد كل العمات والخالات والأخوال مطلقا، لأبوين أو لاحدهما سواء كان الاولاد ذكورا أو اناثا، مهما نزلت درجتهم، كما تشمل بنات الاعمام مطلقا، وبنات أبناء الاعمام وأولادهن وان نزلوا، وأبناء الاعمام لام، وأولادهم وان نزلوا، ويجمعهم جميعا، أنهم فرع لاعمام المتوفى وعماته وأخواله وخالاته ممن ليسوا من العصبة.

ونظام توريثهم: اما أن يتفاوتوا فى الدرجة أو يتساووا.

١ ـ **فان تفاوتوا:** فأولاهم بالميراث أقربهم درجة، ولو كان انثى من أى جهة كان.

ففى: بنت خال، وابن بنت عم، يكون الميراث لبنت الخال، لأنها أقرب درجة، وفى : بنت عم لام، وبنت ابن عمة شقيقة، الميراث لبنت العم لام، لأنها أقرب.

٢ ـ **وان تساووا:** فان اتحدت جهة قرابتهم: بان كانوا جميعا من قرابة الأب، أو جميعا من قرابة الأم، فالمدلى بوارث أولى من المدلى بذى رحم.

ففى: بنت ابن عم لأب، وبنت بنت عم شقيق، الميراث لبنت ابن العم لأب، لأنها تدل بعاصب، دون بنت بنت العم الشقيق، لأنها تدلى بذى رحم.

وان تساووا أيضا فى الادلاء، بأن كانوا جميعا أولاد عاصب، أو جميعا أولاد ذى رحم، فأولاهم بالميراث أقواهم قرابة: فيقدم من كان لأبوين، ثم من كان لأب، ثم من كان لأم.

ففى: بنت ابن عم شقيق، وبنت ابن عم لأب، يكون الميراث للأولى لقوة قرابتها وان استووا فى الدرجة والقوة والادلاء، اشتركوا فى الميراث، للذكر مثل حظ الانثيين، كأولاد خال شقيق يقسم المال عليهم للذكر ضعف الانثى، وان اختلفت قرابتهم بأن كان البعض من جهة الأب والبعض الآخر من جهة الأم، يقسم المال اثلاثا، لقرابة الأب الثلثان، ولقرابة الأم الثلث، ثم يعطى نصيب كل لافرادة على النحو المتقدم، من تقديم ولد العاصب على ولد ذى الرحم وعند استوائهم فى ذلك، فأولاهم أقواهم قرابة، وان كانوا فى قوة القرابة سواء اشتركوا فى الميراث.

وكذا الحكم فى أفراد الطائفة الرابعة (هذا اذا كان الموجود منهم) وهم الفروع غير العصبة لاعمام ابوى المتوفى وعماتهما واخوالهما وخالاتهما.

وكذا أفراد الطائفة السادسة، وهم الفروع غير العصبة لاعمام جدى المتوفى وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما.

وبهذا انتهى الكلام على ما يختص بطريقة أهل القرابة تلك مذهب الامام على رضى الله تعالى عنه والتى رواها أبو يوسف عن الامام أبى حنيفة والتى أخذ بها القانون بعد تعديله وذلك لسهولتها، أما قبل تعديل القانون فقد كان العمل جاريا على طريقة محمد رحمة الله تعالى عن الامام أبى حنيفة ايضا ولنتكلم عنها باختصار:

طريقة محمد رحمة الله تعالى(١): الأصل عند محمد فى توريث ذوى الارحام: ان ينظر الى الاصول التى يدلون بها الى الميت، فان كانت كل طبقة من طبقات هذه الاصول متحدة فى الذكورة والانوثة، قسم المال على نفس الورثة الموجودين للذكر ضعف الانثى، اما ان كان من طبقات الاصول ما تختلف بالذكورة،

---

(١) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٩٢، ٧٩٣.

والانوثة، فان المال يقسم حينئذ على أول طبقة حصل فيها الاختلاف، للذكر مثل حظ الانثيين، ثم يجعل الذكور من هذه الطبقة طائفة مستقلة بنصيبها، والاناث فيها كذلك، وينظر الى كل طائفة منها على حدة، فيعطى نصيب كل طائفة لفروعها، فى ما أصاب الذكور من ذلك البطن يجمع لفروعهم، للذكر مثل حظ الانثيين، وكذا ما أصاب الاناث يجمع ويعطى لفروعهن كذلك، هذا ان لم يكن بين هذه الطبقة من الأصول وبين فروعها الوارثة طبقة أخرى مختلفة فى الذكورة والأنوثة، فان كان هناك طبقة أخرى مختلفة، فان نصيب أصولها يعطى لأعلى طبقة اختلفت من فروعها، بالطريقة السابقة وهكذا حتى تصل الى الفروع الوارثة، مع مراعاة أن الفرع الوارث اذا كان متعددا وأصله الذى يدلى به الى الميت واحد يجعل الأصل عند القسمة عليهم متصفا بصفة الفرع من التعدد، وكذلك اذا كان الفرع يدلى الى الميت بجهتين، فانه يرث بهما، ويعتبر متعددا بتعدد جهته، وهذا كله اذا اتحد حيز القرابة، فان اختلف بأن كان بعضهم من قرابة الأب، والآخر من قرابة الام، جعل لقرابة الأب ضعف ما لقرابة الأم، ووزع ما خص كلا على ورثته بالطريقة المذكورة.

وقد استدل محمد رحمه الله على رأيه: بأن اتفاق الصحابة رضوان الله عليهم أن للعمة الثلثين، وللخالة الثلث، فلو كان الاعتبار فى ميراث ذوى الأرحام بابدان فروعهم لكان المال بينهما مناصفة، نحيث قسم بينهما مثالثة، ظهر أن المعتبر فى القسمة هو المدلى به (الاصول) اذ العمة تدلى بالاب، وهو مذكر والخالة تدلى بالأم، وهى أنثى فقسم المال بينهما للذكر ضعف الانثى لذلك.

مقارنة بين طريقتى أبى يوسف ومحمد رحمهما الله.

يتفق أبو يوسف ومحمد فى أمور، ويختلفان فى أخرى، أما ما يتفقان فيه فهو ما يأتى:

١ ـ ترتيب الاصناف الاربعة من ذوى الارحام عندهما متحد.

٢ ـ تقديم الأقرب درجة عند اختلاف الدرجات.

٣ ـ جعل ما لقرابة الأب ضعف ما لقرابة الأم، عند اختلاف الحيز

وما اختلفا فيه:

هو اختلاف أصليهما في التوريث، من حيث ان أبا يوسف رحمه الله ينظر الى الموجودين من الورثة فعلا، دون النظر الى أصولهم، بخلاف محمد فأنه ينظر الى الأصول عند اختلافهم، ذكورة وانوثة، ويجعل الأصل متعدد بتعدد فروعه.

مثلا: لو توفي شخص عن : ابن بنت بنت، وبنت ابن بنت: فعند أبي يوسف رحمه الله بناء على أصله، من عدم النظر إلى الأصول عند اختلافها يقسم المال على أبدان الفروع، فيكون لابن بنت البنت الثلثان ولبنت ابن البنت الثلث.

وعند محمد رحمه الله بناء على أصله من اعتبار الأصول عند اختلافها، يقسم المال على أول بطن اختلف، وهو هذا البطن الثاني، ويعطى ما خص كل أصل لفرعه، وعلى هذا يكون لابن بنت البنت ثلث التركة، ولبنت ابن البنت ثلثاها (عكس ما خص عند أبي يوسف).

طريقة أهل التنزيل

وهم الذين ينزلون كل واحد من ذوى الارحام منزله من يدلى به الى الميت من أصحاب الفروض أو العصبات، فيعطونه نصيبه وهو مذهب الامام أحمد[1] رضى الله عنه، ولما اخذ المتأخرون من المالكية[2] والشافعية[3] مبدأ توريث ذوى الارحام عند عدم انتظام بيت المال أخذواهذه الطريقة، وساروا عليها، ولم يأخذوا بالطريقتين الآخريين.

وسموا بهذا: لتنزيلهم كل وارث منزلة من يدلى به، فينزلون أولاد البنات منزلة البنات، وأولاد بنات الابن منزلة الابن، وبنات الاخوة وبنى لاخوة لام منزلة آبائهم، وأولاد الاخوات مطلقا منزلة أمهاتهم، والاجداد والجدات منزلة أولادهم،

(١) المغنى لابن قدامة جـ٦/ ٢٣١، ٢٣٢.
(٢) شرح منح الجليل ٤/ ٧١٨.
(٣) المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٥٩.

والاعمام والعمات مطلقا منزلة الأب والأخوال والخالات مطلقا منزلة الام، وأولاد كل منهم منزلة من يدلى به الى الميت.

ومن ثم بالأصنف عندهم هى الاربعة التى هى عند أهل القرابة غير أنهم لا يرتبون بينها، بل ينظرون بعد التنزيل الى المدلين بهم من الورثة مجتمعين فان حجب بعضهم بعضا سرى ذلك الحجب الى من أدلى به من ذوى الارحام، وأن كانوا متعددين فان سبق أحدهم الى الميت بوارث قدم على غيره مطلقا، سواء استووا فى الدرجة أم لا، وعند الاستواء فى السيق اليه بالوارث فقدر أن الميت خلف من يدلون به من الورثة، ثم يجعل نصيب كل واحد منهم لمن ادلى به حسب ميراثهم معه لو كان هو الميت.

هذه هى القاعدة العامة لتوريث ذوى الارحام عند أهل التنزيل، ويستثنى منها ما يأتى:

١ ـ عدم اعتبار الوصف المانع من كفر أورق فيمن أدلوا به، بحيث يرث من أدلى بكافر أو رقيق.

٢ ـ أولاد الأخوة لأم، اذ يقسم المال بين ذكورهم واناثهم على السواء، كأصلهم وان كانوا يرثون من أصولهم بالتفاضل.

٣ ـ الاخوال مع الخالات حيث يأخذ الذكر مثل حظ الانثيين مع أنهم لو ورثوا من الام لتساووا.

وفيما عدا هؤلاء تقسم التركة بين الورثة على حسب قواعد المواريث العامة.

والاساس الذى بنى عليه أهل هذه الطريقة نظرهم[1] ؛ ما روى أن النبى ﷺ ورث خالة وعمة، ولم يكن ثمة ورثة غيرهما، فأعطى العمة الثلثين، وأعطى الخالة الثلث،[1] وما روى عن على وابن مسعود رضى الله عنهما انهما نزلا بنت البنت

(١) المغنى لابن قدامة جـ٦/ ٢٣٢.

منزلة البنت، وبنت الأخ منزلة الأخ وبنت الاخت منزلة الاخت والعمة منزلة الاب، والخالة منزلة الأم وروى ان ابن مسعود ورث ابنة بنت، وبنت أخت تجعل المال بينهما نصفين.

فحديث النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم يدل على أن النظر فى توريث ذوى الارحام لا يكون الى اشخاصهم، وانما يكون الى من يدلون به من صاحب فرض أو عصبة، والعمة تدلى بالأب، والخالة تدلى بالأم، فيكون الميراث بين الأب والام، وفتوى الصحابة تؤكد ذلك التفسير.

الفرق بين طريقتى أهل القرابة وأهل التنزيل:

١ ـ أهل القرابة يرتبون الأصناف، فيقدمون بعضها على بعض، بخلاف أهل التنزيل فلا ترتيب عندهم.

٢ ـ أهل القرابة يعتمدون قرب الدرجة أول مراتب الترجيح بين آحاد الصنف الواحد، بينما قرب الدرجة لا اعتبار له عند أهل التنزيل، بل العبرة عندهم، بقرب الادلاء بوارث، من صاحب فرض أو عصبة.

مثال : (١)طريقة أهل التنزيل للتوضيح:

توفى شخص عن : بنت بنت، بنت بنت أبن.

تنزل البنت الاولى منزلة أمها، وهى البنت، والبنت الثانية منزلها أمها وهى بنت الابن، وعليه فكان المتوفى مات عن: بنت وبنت ابن فتعطى الأولى ثلاثة أربع التركة فرضا وردا، وتعطى الثانية ربع التركة، كذلك.

مثال: (٢) توفى عن ثلاث بنات أخوة متفرقين كفى:

بنت أخ شقيق　　　　بنت أخ لأب　　　　بنت أخ لأم

(١) الحديث رواه البيهقى ٦/ ٢١٧.

فبتنزيل كل بنت منهن منزلة أبيها يكون كأنه توفى عن:

أخ شقيق	أخ لأب	أخ لأم

وحيث أن الأخ لأب محجوب بالشقيق، فيكون الميراث بين بنت الأخ الشقيق وبنت الأخ لأم، للأولى ٥/٦ (خمسة أسداس) التركة، نصيب أبيها بالتعصيب، والثانية (١/٦) سدس التركة نصيب أبيها بالفرض.

ولو كان بدلهن ثلاث بنات أخوات متفرقات كفى:

بنت أخت شقيقة	بنت أخت لأب	بنت أخت لأم

تنزل كل بنت منزلة أمها، وعليه فكأن الميت توفى عن:

أخت شقيقة	أخت لأب	أخت لأم

وحيث أن الكل وارث، فيكون لبنت الشقيقة ثلاث أخماس التركة، ولكل من البنتين الاخرين خمس التركة فرضا وردا.

مثال: (٣) ولو توفى عن ثلاث عمات متفرقات بأن كن:

عمة شقيقة لأب، وعمة أخت أبيه من الأب، وعمة أخت أبيه من الام فيقدر أن أبا الميت مات عن ثلاث أخوات متفرقات هن:

أخت شقيقة	أخت لأب	أخت لأم

وعليه يكون للمال بينهن على خمسة فرضا وردا

للعمة الشقيقة ٣ أخماس التركة ولكل من العمتين الآخريين خمس التركة.

الفصل السادس

في الباقين من الورثة

أولا: مولى الموالاة [1]

اذا تعاقد اثنان جهل نسبهما، على أن يعقل كل واحد منهما عن الآخر جنايته الموجبة للمال وأن يرث كل منهما من الآخر اذا مات قبله.

أو تعاقد اثنان جهل نسب أحدهما، على أن يعقل عنه الآخر اذا جنى ويرثه اذا مات ففى الحالة الأولى كل منهما مولى موالاة للآخر، يثبت له الارث منه، وفى الحالة الثانية، معلوم النسب وهو قابل الولاء هو المولى الأعلى لمجهولة فيثبت له الارث من الأدنى الذى هو طالب الموالاة دون العكس.

الا أن التعاقد بحالتيه غير ملزم، بل يجوز الرجوع فيه ما لم يحصل على عقل فيه من أحدهما عن الآخر والا فلا.

وقد اختلفت الأئمة فى كون هذا التعاقد سببا للميراث على ما يأتى:

ذهب الحنفية [2]: الى انه مسبب للميراث مستدلين بما يأتى:

١ ـ بقوله تعالى: ﴿والذين عقدت أيمانكم فأتوهم نصيبهم﴾ [3] اذ معناه أن حلفاءكم الذين عاقدتموهم على النصرة والارث أتوهم نصيبهم من الميراث بمقتضى تلك المعاقدة، فكان هذا تقريرا من الشارع الحكيم، لما كان موجودا بين العرب من قبل.

٢ ـ ما رواه البخارى [4] من أن تميما الدارى رضى الله عنه سأل رسول الله

(١، ٢) انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٦٤.

(٣) النساء ٣٣ .

(٤) صحيح البخارى جـ٨. ١٩٢ (طـ الشعب).

صلى الله عليه وعلى آله وسلم عمن أسلم على يدى رجل ووالاة؟ فقال النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم هو أحق به محياه ومماته».

اذ معنى انه أحق بمحياه أن يعقل عنه إذا جنى، ومعنى أنه أحق بمماته أنه يرثه اذا مات ولم يكن له وارث من ذوى الفروض أو العصبات أو الرحم.

وذهب جمهور الفقهاء: الى أنه ليس سببا للميراث مستدلين: بقول الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم «الولاء لمن أعتق (١)» فأنه حصر الولاء فى ولاء العتق، فيبطل كل ولاء غيره.

وقد أجاب الحنفية: بأن الحديث محمول على ولاء العتق، والحصر فيه للرد على من شرط لنفسه ولاء من باعه لمن أعتقه، كما يدل عليه صدر الحديث، وذلك أن ام المؤمنين عائشة رضى الله عنها لما اشترت بريرة واشترط أهلها الولاء لهم قال صلى الله عليه وعلى آله وسلم ، لا يمنعك ذلك، انما الولاء لمن أعتق.

وبهذا الاستدلال لهم بهذا الحديث على استحقاق الارث بولاء الموالاة، وعلى هذا فان ترك الميت مولى موالاة فلا ميراث له مع وجود قريب وارث له فرض أو رحم، غير أنه اذا كان معه من لا يرد عليه من أحد الزوجين، فأنه بعد أن يأخذ أحد الزوجين فرضه الأعلى يكون الباقى لمولى الموالاة، لأنه كالعاصب، هذا وولاء الموالاة له شروط وهى:

١ ـ أن يكون العاقد حرا، فليس للرقيق ان يوالى غير سيده.

٢ ـ أن يكون العاقد غير عربى لأنه لو كان عربيا لكان معروف النسب فولاؤه فى نسبه.

٣ ـ ألا يكون معتقاً والا كان ولاؤه لمن اعتقه أو لعصبة.

٤ ـ ألا يكون له وارث نسبى كولد أو اخ، والا فميراثه لذى نسبه، وليس له أن يورث غيره مع وجوده.

(١) صحيح البخارى جـ٨. ١٩٣ (طـ الشعب).

* يعقل عنه اذا جنى : يدفع عنه الدية وهى العقل اذا ارتكب القتل .

٥ ـ الا يكون عقل عنه آخر فأنه اذا عقل عنه بيت المال كان وليه وكذلك اذا عقل عنه مولى موالاة آخر.

٦ ـ أن يكون مجهول النسب.

أما موقف القانون من مولى الموالاة فقد حذفه من المستحقين بعدم وجوده منذ زمن بعيد.

ثانياً ـ المقر له بنسب على الغير (١):

الأصل فى ثبوت الصلات النسبية المختلفة ثبوت الأبوة والبنوة، فمتى ثبت أن فلانا ابن فلان ـ ثبتت تبعا لذلك جميع الصلات الاخرى: من أخوة وعمومة وغيرهما وتثبت الابوة والبنوة بالفراش، أو باقامة البينة، أو بالاقرار ببنوة بشخص أو ابوته مع تصديق المقر له اذا كان أهلا للتصديق ومتى ثبت النسب بهذه الشروط كان صاحبه من الورثة النسبيين السابقين اما هناك يوجد من ليس له وارث أصلا ممن ذكرنا، وكان هناك شخص قد اقر بأخوته مثلا، ولا دليل عليها، فانه يأخذ المال، على أن الميت أراد فى حياته أن يأخذه لا على اعتبار انه وارث، اذ أساس الميراث فى القرابة هو النسب، ولا يثبت نسب من يكون الاقرار بنسبه فيه تحميل على الغير بمجرد الاقرار بل لابد من شروط للتحقق وهى:

١ ـ أن يكون المقر له مجهولا لنسب، اذ لو كان معروفة لبطل هذا الاقرار من أصله.

٢ ـ أن يموت المقر وهو معه على اقراره فلو رجع عنه أو انكره ثم مات لا يرث المقر له منه.

٣ ـ الا يكون هناك أحد المستحقين السابقين.

وهذا ما ذهب اليه الحنيفة (٢):

هذا وقد ذهب الأئمة الثلاثة الى أن المقر له بنسب محمول على الغير أن ثبت

(١) المادتان ٤٠، ٤١.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٥.

نسبه بأحدى طرق الاثبات الشرعية ورث بالقرابة التي يعطيها ذلك النسب، وإن لم يثبت نسبه بذلك الاقرار لم يرث أصلا لا بنسب ولا بغيره فليس له مرتبة خاصة عندهم.

أما موقف القانون منه فانه أخر مرتبته عن مرتبة الرد على أحد الزوجين وجعله مستحقا لا بطريق الارث وانما جعل استحقاقه تركة المقر تحقيقا لرغبة الميت.

ثالثا ـ الموصى له بأزيد من الثلث[1] :

اذا كانت الوصية بأكثر من الثلث فهذه تنفذ بعد استحقاق من تقدم ذكرهم من الورثة وتؤخر عن المقر له بالنسب على الغير لأن هذا له قرابة محتملة وعلى هذا فاذا أوصى شخص لآخر بأكثر من ثلث ماله ومات ولم يترك له وارثا أصلا ممن تقدم ذكرهم، فللموصى له وصيته، لأن منعه عما زاد على الثلث كان لأجل الورثة، فاذا لم يوجد منهم أحد فله ما عين له كملا.

موقف القانون من هذا فقد جعل الاستحقاق بالوصية بأكثر من الثلث ليس من باب الارث وأنما هو تنفيذ لارادة الميت وتحقيق لرغبته.

رابعاً ـ بيت المال [2]:

اتفق الأئمة الاربعة[3] على أن المال الذي يموت صاحبه ولم يترك له مستحقا بارث أو وصية، أنه يوضع في بيت المال ـ وتمثله الآن خزانة الدولة ـ لا على انه وارث، بل على أن المال حق لجميع المسلمين، فيصرف فيما تصرف فيه أموال المصالح العامة للأمة، وبهذا أخذ القانون.

---

(١) المادة ٤، وانظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٦٦.

(٢) المادة ٤ .

(٣) انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٦٦، المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٥٩، شرح منح الجليل ٤/ ٧١٦.

الفصل السابع

أحكام لبعض الورثة

هذا الفصل يبحث فيه عن أحكام لبعض الورثة الذين تخفى بعض أحوالهم التى لها أثر ظاهر فى قسمة التركات وهم خمسة : الحمل، والمفقود، والأسير، والخنثى، ومن لا أب له (ولد اللعان)، فتقدر لكل من هؤلاء حالة تتناسب مع مصلحته، ومصلحة من معه من الورثة، احتياط له ولغيره ممن يربط بهم سبب من أسباب الميراث، ولذا كان ميراثهم مبنيا على التقدير والاحتياط.

ولنتكلم عن كل بالتفصيل:

الأول : الحمل (١)

قد علمنا فى شروط الميراث أن تحقق حياة الوارث وقت موت مورثه شرط لاستحقاق الميراث، ولهذا اتفقت كلمة الفقهاء على أن الحمل (الولد فى بطن أمه) لا يرث مورثه الا اذا تحقق فيه شرطان.

١ - أن يولد حيا: كى تثبت اهليته للتملك: ومذهب الحنفية (٢) أن حياته تثبت بخروج اكثره حيا ولو بتحريك عين وشفة لان للاكثر حكم الكل، واشترط الأئمة (٣) الثلاثة رحمهم الله تعالى أن يولد كله حيا وهو ما اخذ به القانون.

وطريق معرفة حياته أن تظهر عليه أمارة من أمارات الحياة.

كالصراخ والعطاس ونحوها، فان لم يظهر شىء من الامارات فللقاضى ان يسأل الذين عاينوا ولادته من اهل الخبرة لمعرفة حياته بعد ولادته.

---

(١) المواد ٤٢، ٤٣، ٤٤.

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٨٠٠.

(٣) شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٨، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٥٥ والمغنى لابن قدامة ٦/ ٣١٦.

٢ ـ أن يكون موجودا فى بطن أمه وقت وفاة مورثه. وطريق معرفة ذلك أن يولد حيا فى مدة يعلم منها أنه كان موجودا فى بطن أمه حين وفاة مورثه أو الحكم بها، وتحديد هذه المدة يتوقف على أمرين هما:

١ ـ أكثر مدة الحمل ٢ ـ أقل مدة يتكون فيها الجنين ويولد حيا.

أولاً: أكثر مدة الحمل:

لما لم يرد فيها نص من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم اختلفت آراء الفقهاء فيها اختلافا نجمله على النحو الآتى :

ذهب الحنفية: [١] والامام أحمد[٢] فى قول له أن أقصى مدة الحمل سنتان واستدلوا بما رواه البيهقى[٣] عن طريق ابن المبارك عن السيدة عائشة رضى الله تعالى عنها قالت: «ما تزيد المرأة فى الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عمود المغزل»

وذهب الجمهور من الأئمة الثلاثة الشافعى[٤] ومالك[٥] وأحمد [٦] فى رواية له الى أن أقصى مدة من الحمل أربع سنين وزاد المالكية فى قول لهم الى خمس سنين.

واستدلوا بما روى الوليد بن مسلم قال قلت لمالك ابن أنس حديث عن السيدة عائشة لا تزيد المرأة على السنتين فى الحمل قال مالك سبحان الله من يقول هذا؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان تحمل أربع سنين قبل أن تلد [٧]

---

(١) شرح فتح القدير جـ٣/ ٣١٠.
(٢) المغنى والشرح الكبير ٩/ ١١٦.
(٣) سنن البيهقى ٧/ ٤٤٣ (ط بيروت)
(٤) قليوبى وعميرة ٤/ ٤٤.
(٥) المدونة الكبرى ٢/ ٤٤٣.
(٦) المغنى والشرح الكبير ٩/ ١١٦.
(٧) سنن البيهقى ٧/ ٤٤٣.

وذهب أهل الظاهر[1]، الى ان أقصى مدة الحمل تسعة أشهر واستدلوا من طريق عبد الرازق[2] عن ابن جريج أخبرنى يحى بن سعيد الانصارى أنه سمع سعيد بن المسيب يقول: قال عمر بن الخطاب أيما رجل طلق امرأته فحاضت حيضة أو حيضتين ثم قعدت فلتجلس تسعة أشهر حتى يستبين حملها فان لم يستبين حملها فى تسعة أشهر فلتعتد بعد التسعة الأشهر ثلاثة أشهر عدة التى قعدت عن المحيض.

وقال محمد بن عبد الحكم من المالكية أكثرها سنة هلالية (أى ٣٥٤ يوما)، ولما كان كل رأى من هذه الآراء مستندا الى مجرد أخبار لا تصح للاستدلال بها لجا واضعوا القانون الى سؤال الأطباء الشرعيين عن أكثر مدة يمكثها الحمل فى بطن أمه، وقد أفاد الطب الشرعى أنها ٣٦٥ يوما، وهذا قريب من قول محمد عبد الحكم المتقدم، مع التسامح فى الفرق بين السنة الهلالية والسنة الشمسية، وقد أخذ به القانون وجرى عليه فى ثبوت النسب، والارث والوقف عليه والوصية له.

ثانياً: أقل مدة الحمل:

وأما أقل مدة الحمل فلا خلاف بين الفقهاء[3] فى انها ستة أشهر وهى المدة التى يتكون فيها الحمل حتى يولد حياً. واستدلوا على ذلك من القرآن:

١ ـ قول الله تعالى ﴿ووصينا الانسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن وفصاله فى عامين﴾ [4]

٢ ـ قول الله تعالى ﴿ووصينا الانسان بوالديه احسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها، وحمله وفصاله ثلاثون شهرا﴾[5]

---

(١) المحلى لابن حزم ١١/ ٧٣١.

(٢) المصنف لعبد الرازق ٦/ ٤٣٠.

(٣) انظر شرح فتح القدير ٣/ ٣١١، المدونة الكبرى ٢/ ٤٤٣، المجموع شرح المهذب ١٦/ ٤٠٣، والمغنى والشرح الكبير ٩/ ١١٥.

(٤) سورة لقمان آية ١٤، والوهن : الضعف (مختار الصحاح ص ٤٨٦).

(٥) سورة الأحقاف آية ١٥.

ففى الآية الأولى جعل الله سبحانه وتعالى مدة الفصال - وهو الرضاع - وحدها عامين، وفى الآية الثانية جعل مدة الحمل والرضاع جميعا ثلاثين شهرا، فمقتضى ذلك يتبين أن الحمل يكون فى ستة أشهر لأنه المقدار الباقى بين الآيتين.

واستدلوا من الآثار[1]: ما روى أنه رفع الى عمر ان امرأة ولدت لستة اشهر من وقت زواجها فهم عمر رضى الله تعالى عنه باقامة الحد عليها، فقال له على رضى الله تعالى عنه، ليس لك ذلك، قال الله تعالى ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة﴾ وقال جل شانه ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهرا﴾ فالرضاع اربعة وعشرون شهرا والحمل ستة أشهر، فرجع عمر عن ذلك.

غير أن الولادة لستة أشهر نادرة كما قال الكمال بن الهمام: أن العادة المستمرة كون الحمل اكثر من ستة أشهر، فمن ثم خالف القانون رأى الجمهور فى ذلك فاعتبرها تسعة أشهر أى (٢٧٠ يوما) لأن هذا يتفق والكثير الغالب، وهو قول عند الحنابلة وإن كان الأحوط للحمل ما قال به الأئمة، لاسيما وقد عمل الصحابة وهم أعلم بكتاب الله عز وجل.

ومن هنا يتبين لنا أن القانون قد عدل هنا عن مذهب الحنفية فى أمور ثلاثة:

١ - اشتراطه لميراث الحمل ولادته كله حيا، وهو مذهب الأئمة الثلاثة.

٢ - اعتباره اكثر مدة الحمل سنة شمسية، وهو يتفق مع رأى محمد ابن عبد الحكم من علماء المالكية.

٣ - اعتباره أقل مدة الحمل تسعة أشهر، وهو قول عند الحنابلة.

ومن خلال ما تقدم من معرفة أكثر مدة الحمل وأقل مدة الحمل يتبين لنا أنه اذا توفى الرجل وزوجته حاملا منه وكانت الزوجيه قائمة بينهما وقت الوفاة ولو حكما، فان وضعت حملها لاكثر مدة الحمل فأقل فان الولد يثبت نسبه من الميت ويرثه، كما أنه يورث ماله عنه ان كان له مال، لتحقق شرط استحقاق الارث، وهو

(١) سنن البيهقى ٧/ ٤٤٢.

وجود الحمل وقت وفاة مورثه، وقد علم ذلك بولادته لأقل من أكثر مدة الحمل.

أما أن جاءت بالولد لأكثر من أكثر مدة الحمل، فلا يرث هذا الولد من المتوفى ولا يرث عنه من قبله، اذ قدم علم بمجيئه كذلك أن علوقه كان بعد الوفاة، ومن ثم فلا نسب ولا ميراث.

مقدار ما يوقف للحمل:

اختلف الفقهاء فى مقدار ما يوقف للحمل من تركة مورثة على الوجه الآتى:

١ ـ قال الشافعي [١] رحمه الله تعالى: لا يدفع الى أحد الورثة شيء من التركة الامن كان له فرض لا يتغير بتعدد الحمل، فانه يدفع اليه فرضه على تقدير العول، فاذا كان ثم عول، ويوقف باقى التركة الى أن ينكشف حال الحمل.

٢ ـ قال أبو حنيفة[٢] رحمه الله تعالى يوقف للحمل نصيب أربعة بنين أو أربع بنات أيهما أكثر، ويعطى بقية الورثة أقل الأنصباء، وهو رواية أشهب عند المالكية.

٣ ـ قال أحمد بن حنبل[٣] يوقف له نصيب ذكرين أو ابنتين أيهما أكثر وهو رواية عن أبى يوسف ورواية عن محمد من أصحاب أبى حنيفة [٤].

٤ ـ عن أبى يوسف[٥] رحمه الله : أنه يوقف له نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أكثر، وهو مذهب الليث بن سعد (من أصحاب الشافعى) استنادا الى الغالب المعتاد، وعلى القاضى أن يأخذ كفيلا من الورثة الذين تتغير أنصباؤهم بتعدد الحمل، احتياطا له كى لا يضيع عليه بعض نصيبه، وبهذا أخذ القانون.

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥٥٤.
(٢) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٨٠٠.
(٣) المغنى لابن قدامة ٦/ ٣١٤.
(٤،٥) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٨٠٠.

كيف يورث الحمل ـ ان الحمل فى وراثته له أربع أحوال:

الحالة الأولى: الا يرث مطلقا، لا على فرض الذكورة ولا على فرض الانوثة كالأتى: توفى رجل عن زوجة وأختين شقيقين وأم، وزوجة أب حامل.

فانه فى هذه الحال لا يرث على فرض الذكورة، ولا على فرض الانوثة، لأن ان كان ذكرا فسيكون أخا لأب، يأخذ الباقى، وليس فى المسألة باق بعد أصحاب الفروض اذ الزوجة ستأخذ الربع والأختان الثلثين، وللأم السدس فيكون أصل المسألة (١٢) وتعول الى (١٣) فلا باقى فيها وان فرض أن الحمل انثى فستكون أختا لأب تحجب بالشقيقتين.

الحالة الثانية ـ ان يرث قدرا واحدا على فرض الذكورة والانوثة ومثال ذلك أن يكون الورثة: أما حاملا من غير أبى المتوفى، أختا شقيقة، أختا لأب، ففى هذه الحالة يكون الحمل ولد أم يستحق السدس لا فرق بين أن يكون ذكرا فيكون أخا لام، أو أنثى فتكون أختا لأم، وهنا يحفظ له السدس ويعطى الورثة أنصبتهم.

الحالة الثالثة: ان يرث على أحد الفرضين، ولا يرث على الفرض الأخر، ومثال ذلك أن يكون الورثة زوجا، وأختا شقيقة، وأخوين لام، وزوجة أبا حاملا، ففى هذه الحال، لو فرض الحمل ذكرا لا يستحق شيئا، لأنه سيأخذ الباقى ولا باقى فى هذه المسألة، اذ الزوج أخذ النصف والأخت الشقيقة أخذت النصف والأخوان لام استحقا الثلث فيكون أصل المسألة (٦) وعالت الى (٨) فلا باقى، وان فرض الحمل انثى كان أختا لاب، فتستحق السدس تكملة للثلثين.

وفى هذه الحالة يحفظ للحمل نصيبه على أنه أنثى، ويعطى أصحاب الفروض فروضهم على هذا الأساس، فان ولد الحمل، وظهر أنه أنثى أعطى ما حفظ له، وأن ظهر على أنه ذكر، رد ما حفظ الى الورثة.

الحالة الرابعة ـ ان يرث بكلا الفرضين الذكورة والانوثة، ويختلف نصيبه فى أحدهما عن الأخر، وفى هذه الحال تحل المسألة حلين: حل على فرض الذكورة

وآخر على فرض الأنوثة، ويعطى الورثة الموجودون أبخس الانصبة فى الحلين، ويحفظ للحمل أوفر النصيبين مضافا اليه فروق الانصبة، ومن يتأثر نصيبه بالتعدد يؤخذ منه كفيل كما سبق القول، ولنضرب لذلك مثالا موضحا وهو:

رجل توفى عن:

زوجة حامل (ذكر) على فرض الذكورة، بنت، أم ، أب التركة ٢١٦ فدانا

٨/١ والباقى للذكر مثل حظ الانثيين ٦/١ ٦/١

السهم = $\frac{٢١٦}{٢٤}$ = ٩ أفدنة

فللازوجة	الحامل (ذكر)	بنت	أم	أب
٣		١٣	٤	٤

استحقاق الزوجة من التركة = ٣ × ٩ = ٢٧ فدانا

استحقاق الام من التركة = ٤ × ٩ = ٣٦ فدانا

استحقاق الأب من التركة = ٤ × ٩ = ٣٦ فدانا

استحقاق الأبناء من التركة = ١٣ × ٩ = ١١٧ فدانا الذكر ضعف الانثى يقسم ١١٧ على ٣ = ٣٩ .

فللذكر ٣٩ × ٢ = ٧٨ وللانثى ٣٩ .

وعلى فرض الحمل (أنثى) نقول

زوجة حامل	(أنثى)، بنت	أم	أب
٨/١	٣/٢	٦/١	٦/١

اصل المسألة ٢٤ وتعول الى ٢٧ فيصبح السهم = = ٨ أفدنة

فللزوجة من التركة = ٣ × ٨ = ٢٤

وللام = ٤ × ٨ = ٣٢

وللأب = ٤ ×٨ = ٣٢

وللبنات من التركة = ١٦ ×٨ = ١٢٨ فدانا مناصفة

لكل بنت = ٦٤ فدانا

وبالموازنة بين النصبيين لكل وارث نجد الأبخس

للزوجة ٢٤ تعطاه

للبنت ٣٩ تعطاه

للأب ٣٢ يأخذه

وللام ٣٢ تأخذه

ويحفظ تحت يد أمين أوفر النصيبين للحمل وهو ٧٨ فدانا، ويحفظ تحت يد الأمين أيضا فرق الأنصبة (١١ فدانا) ويؤخذ كفيل ممن يتأثر نصيبه بالتعدد وهو البنت، لأنه أن تعدد الحمل ذكر وهو الابن أعطى ما حفظ له وكمل نصيب الزوجة الى ٢٧ ، والام الى ٣٦، والأب ٣٦.

وأن ظهر أنثى، كمل نصيب البنت الى ٦٤، وأعطى الحمل ٦٤، وبقيت أنصبة الباقين كما هى.

واذا ولد الحمل أكثر من واحد، فانه يكمل المحفوظ له من نصيب البنت، وينفذ عقد الكفالة، وأن امتنعت عن اعادة الحق الى صاحبه.

الثانى : المفقود (١)

وهو الغائب الذى انقطع خبره، فلا يدرى أحى أم ميت، وأن أمواله لا تنتقل الى

(١) المادة ٤٥، انظر شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٩.

ورثته الا بعد حكم القاضى بموته، وقد نص فقهاء الحنفية[1]، على أن أحكامه مختلفة، فقالوا : أنه يعتبر حيا فى حق نفسه ميتا فى حق غيره ومعنى ذلك: أنه تجرى عليه أحكام الأحياء بالنسبة للاحكام التى تضره، وهى التى تتوقف على ثبوت موته، فلا يقسم ماله على ورثته، ولا يفرق بينه وبين زوجته، ولا تفسخ اجاراته، وتجرى عليه أحكام الاموات، بالنسبة للاحكام التى تنفعه وتضر غيره، وهى التى تتوقف على ثبوت حياته فلا يحكم باستحقاقه الارث، ولا ما أوصى له به بل يوقف نصيبه فى الميراث والوصية الى ظهور حياته أو الحكم بوفاته، فان ظهر أنه حى استحق الارث والوصية، وان حكم بموته فالموقوف لأجله من الارث والوصية يكون لورثه المورث والموصى.

المدة التى يحكم بها القاضى بموت المفقود:

اختلف الأئمة فى تحديد المدة التى يحكم بها بموته بعد مضيها:

اذا غاب المفقود فى حالة يغلب فيها الهلاك: كأن غاب اثر غارة، أو فى ميدان قتال، أو خرج لقضاء مصلحة قريبة فلم يعد، فعلى القاضى أن يتحرى عنه فى كل مكان يظن وجوده فيه، بشتى أساليب التحريات، فان لم يجده ومضى عليه أربع سنين حكم بموته وقسم ماله بين ورثته، واعتدت زوجته عدة وفاة ثم تزوجت، وهذا ما ذهب اليه الامام أحمد[2] رضى الله عنه وعمل به القانون[3].

أما فقهاء الحنفية[4] : فيرون أن المختار تفويضه الى رأى الامام، فينظر ويجتهد ويفعل ما يغلب على ظنه أنه المصلحة، فلا ينظر الى التقدير بالزمن لعدم ورود الشرع به، فأى وقت يرى أن الحكم به يحقق المصلحة حكم فيه بموته سواء كانت عودته مرجوة أو لا.

---

(١) بدائع الصنائع ٨/ ٢٨٥٥.

(٢) المغنى لابن قدامة جـ٦/ ٣٢١.

(٣) راجع مادتى ٢١، ٢٢.

(٤) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩٥.

واذا غاب فى حالة يظن معها بقاؤه حيا، كما خرج لسياحة أو تجارة او طلب علم فلم يعد ـ حكم القاضى بموته حينما يغلب على ظنه موته، وأمر المدة مفوض اليه، اخذ بقول صحيح عند الامامين أبى حنيفة وأحمد، واستدل الامام أحمد على مدة الأربع سنوات:

لقول عمر ابن الخطاب أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فانها تنتظر اربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا، ثم تحل.

وان ظهر المفقود حيا بعد الحكم بموته، وقسمة ما كان محجوزا له على ورثة مورثه أخذ ما بقى من نصيبه من أيدى الورثة، وأما ما استهلكوه أى خرج من أيديهم فلا حق له فى مطالبتهم به، ولا يترتب عليهم ضمان له، لأنهم اقتسموا نصيبه بينهم بحكم قضائى، وتعود اليه زوجته مطلقا.

كيف يورث المفقود(١):

الأصل فى طريقة توريث المفقود ان يفرض للمسألة فرضان، فرض على أنه حى وفرض على أنه ميت، ثم يوحد أصل المسألة فى الفرضين ان كان مختلفا، وينظر الى انصباء الورثة الذين معه فيعطى كل وارث أبخس النصيبين، ويوقف للمفقود ما هو خير له، فان ظهر أنه حى أخذه والاكمل نصيب من أخذ أقل من نصيبه من الورثة ـ على ما مر فى الحمل.

فاذا توفى شخص وله ورثة من ضمنهم مفقود، فان كان المفقود ممن يحجب الحاضرين لم يصرف لهم شىء، بل يوقف المال كله الى ظهور الحال، فان ظهرت حياته أخذ الكل، وان حكم بموته أخذ ورثة مورثه التركة.

مثال: لو توفى شخص عن ـ أخوة ، وابن مفقود:

يوقف كل المال. لأن الابن يحجب الاخوة حجب حرمان، فان ظهر أنه حى أخذ الكل، وان لم يظهر وحكم بموته، أخذت الأخوة التركة.

(١) شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٩.

وان لم يحجبهم حجب حرمان بل يشاركهم اعطى لكل واحد منهم الاقل، على، تقدير حياته أو مماته، ويوقف الباقى الى ظهور الحال.

مثال: لو توفى شخص عن بنتين، وابن مفقود:

فللبنتين النصف لتيقنه ويوقف النصف الآخر الى ظهور الحال، فان ظهر أنه حى أخذه، وان حكم بموته أعطى باقى التركة للبنتين فرضا وردا.

الثالث: الأسير(١)

نظام معاملته فى الارث:

وهو اما أن يكون معلوم الحال أو مجهولها، فان كانت حاله معلومه عومل بمقتضاها، فيكون حكمه حكم سائر المسلمين، يرث ويورث ما لم يفارق دينه، فان علم أنه فارق دينه فحكمه حكم المرتد الذى سبق الكلام فيه، أما إن كانت حالة مجهولة، بأن لم تعلم حياته ولا موته، ولا ردته، فحكمه حكم المفقود لا يقسم ماله حتى ينكشف خبره، أو يحكم بموته كما فى المفقود.

الرابع: الخنثى(٢)

اقتضت الحكمة الالهية أن يخلق البشر اما ذكورا وأما اناثا، كما قال عز وجل: ﴿وبث منهما رجالا كثيرا ونساء﴾ وقد بين حكم كل منهما، وجعل علامة التمييز العضو المخصوص، فاذا وجد العضوان فى شخص واحد، أو لم يوجدا سمى خنثى، فان لم يمكن الترجيح بينهما كان مشكلا.

والترجيح يكون بمكان بوله وهو أن بال من الذكر غلام، وان بال من الفرج انثى، وان بال منهما اعتبر السابق، والا فما شكل حتى يبلغ، فان ظهرت عليه علامات الذكورة - كأن نبتت له لحية أو احتلم - فرجل، وان ظهرت عليه علامات

---

(١) انظر المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٥١٠، المغنى لابن قدامة ٦/ ٣٢٦.

(٢) المادة ٤٦، انظر شرح منح الجليل ٤/ ٧٦٠، بدائع الصنائع ٨/ ٣٨٥٦.

الانوثة ـ كأن ظهر له ثدى، أو حاض ـ فامرأة وإن لم تظهر عليه علامة من هذه العلامات، أو ظهرت العلامات وتعارضت فمشكل.

أراء الفقهاء فى توريث الخنثى:

أولا: قال الحنفية، وهو قول للشافعى[1]: يعامل فى الميراث بأسوأ الحالين، بمعنى أن يفرض للمسألة حلان:

أحدهما: يفرض فيه كونه ذكرا وتعرف سهامه:

ثانيهما: يفرض فيه كونه أنثى وتعرف سهامها، وأقل النصيبيين هو ما يعطى للخنثى والباقى من التركة يقسم على سائر الورثة بنسبة فروضهم وبهذا أخذ القانون.

ثانياً: المعتمد عند الشافعية، أن كلا من الخنثى والورثة يعامل بالأقل، اذ هو المتيقن بالنسبة لكل منهم، ويوقف الباقى الى ظهور الحال.

ثالثا: ذهب الامام مالك[2] والمشهور عن أبى يوسف، أن للخنثى نصف نصيبى ذكر وأنثى، وان ورث بهما متفاضلا، وان ورث بأحدهما فقط فله نصف نصيبين، وان ورث بهما متساويا فالأمر واضح، لأن القاعدة أنه اذا تنازع اثنان مالا ضمن المصلحة العامة قسمته بينهما قطعا للنزاع.

رابعاً: مذهب الامام أحمد[3]، هو كمذهب الامام مالك اذا لم يرج أتضاح الامر، وكمذهب الشافعي ان رجى اتضاحه.

ولعل مذهب الحنفية هو أقرب الأراء الى العدالة وبه أخذ القانون.

مثال لميراث الخنثى: توفى رجل عن زوجة، وأم، وأب وولد خنثى.

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٧٢٧، المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٤٨.
(٢) شرح منح الجليل ٤/ ٧٦٣.
(٣) المغنى لابن قدامة ٦/ ٢٥٤.

أولا: على فرض أن الخنثى مذكر يكون الورثة هكذا:

الـــورثـة :	زوجة	أم	أب	ابن
الفـروض :	١/٨	١/٦	١/٦	الباقى. الاصل = ٢٤
السهــــام:	٣	٤	٤	١٣

ثانياً: على فرض أن الخنثى أنثى تكون الورثة هكذا:

الورثـــــة:	زوجة	أم	أب	بنت
الفـروض :	١/٨	١/٦	١/٦ + الباقى	١/٢ الأصل = ٢٤.
السهـــام:	٣	٤	٤ + ١ = ٥	١٢

واذا نظرنا الى حالتين عاملناه على أنه انثى لأنه أسوأ حاليه وورث معه على هذا الاعتبار، واذا كان ظهورحالة مرجوا أخذ كفيل على الاب بأن يرد خمس ما أخذ الى الخنثى اذا اتضح أنه ذكر.

الخامس: من لا أب له شرعاً

وهو ولد الزنا: الذى ولدته أمه من نكاح غير شرعى ويسمى بالولد غير الشرعى وولد اللعان: هو الذى ولدته أمه على فراش زوجية صحيحة، غير أن الزوج قد نفى نسبه منه.

فكل منهما قد ربط الشارع الحكيم نسبة بأمه دون أبيه، وحينئذ يرث كل منهما من جهة الأم فقط، لأنه جزؤها حقيقة، كشخص لا قرابه له من جهة الأب فوجب أن ترثه قرابة أمه وورثتهم.

وعن الامام أحمد (١) أن ام من لا أب له عصبته، فان لم تكن فعصبتها عصبته وهو قول ابن مسعود رضى الله عنه، لحديث عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده أن

---

(١) المغنى لابن قدامة ٦/ ٢٥٩.

النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها [1].

وقال زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنه، ترث الام من لا أب له كما ترث من غيره وليست عصبته له، ولا عصبتها عصبته، فان لم يكن له ذو فرض سوى الام فلها الثلث والباقى لبيت المال، وبه قال مالك [2] والشافعى [3] رحمهما الله تعالى

فلو توفى من لا أب له عن: أمه، أبيها، أخيها.

فعند الحنفية [4]: الميراث كله للام الثلث فرضا، والباقى ردا.

وعند الحنابلة : كذلك الا انه لها بطريق التعصيب (فى رواية لهم) وعند المالكية والشافعية: لها الثلث والباقى لبيت المال.

(١) الحديث رواه ابو داود ٣/ ٣٢٦.

(٢) شرح منح الجليل ٤/ ٧٥٢.

(٣) المجموع شرح المهذب ١٤/ ٥٤٩.

(٤) حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٧٧.

الفصـل الثـــامن

التخارج[1] والمناسخة

التخارج [2]: هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث فى نظير شىء معلوم من التركة أو من غيرها، وهو جائز شرعا، وهذا ما يسمى فى نظر الفقهاء بالتخارج، وهو عقد معاوضة: أحد بدليه نصيب الوارث فى التركة، والبدل الآخر المال المعلوم من التركة أو غيرها، يترتب عليه أثره، من تملك الوارث الشىء المعلوم وزوال ملكيته عن نصيبه الشرعي من التركة، سواء علم مقدار ما يرثه من التركة أو لم يعلم.

تقسيم التركة فى التخارج : والقاعدة العامة فى تقسيم التركة بعد التخارج أن من صالح الورثة على نصيبه من التركة، تصحح للمسألة أولا، ثم تطرح سهام المصالح من التصحيح، ثم تقسم التركة أن صولح على شىء من غيرها، والباقى منها ان صولح على شىء منها، على من بقى من الورثة بنسبة سهامهم وقد جرى القانون على ذلك.

وعلى هذا نقول ان التخارج قسمان :

الاول: أن يتخارج الوارث مع بعض الورثة.

الثانى: أن يتخارج الوارث مع كل الورثة.

الاول: أن يتخارج الوارث مع بعض الورثة.

وذلك بأن يكون التخارج بين أحد الورثة وآخر منهم، على أن يخرج له نصيبه فى التركة، فى مقابلة مقدار ما يأخذه الخارج من مال من صالحة خاصة كمن توفى

(١) المادة ٤٨ .

(٢) انظر احكام البوكات والمواريث للاستاذ أبو زهرة ٢٦٤.

عن: بنت، وابنين، فصالح أحد الابنين أخته على أن تخرج له عن نصيبها في التركة في مقابلة شيء من ماله الخاص.

المسألة قبل التخارج هي:	البنت	ابن	ابن
	٥/١	٥/٢	٥/٢

المسألة بعد التخارج هي :	ابن	ابن
	٥/٣	٥/٢

ثانياً: أن يتخارج الوارث مع كل الورثة، ولذلك صورتان:

١ ـ أن يكون التخارج بين أحد الورثة وبقيتهم في مقابلة شيئ معين يأخذه من التركة ويكون لهم باقيها، وفي هذه الحالة يكون للمتخارج ما صولح عليه من التركة، ويقسم الباقي منها بين بقية الورثة بنسبة سهامهم.

كمن تركت: زوجا وأما وأخا وشقيقا، فصالح الزوج على ما في ذمته من المهر فيجعل مستوفيا نصيبه ويقسم باقي التركة بين الأم والأخ الشقيق أثلاثا بقدر سهامها، للام الثلثان وللاخ الثلث.

٢ ـ أن يخرج أحد الورثة عن نصيبه في التركة لباقي الورثة في مقابلة شيء يأخذه من أموالهم الخاصة لتكون التركة كلها لهم، فاذا لم ينص عقد التخارج على أن يكون نصيب المصالح بين باقي الورثة بالتساوي أو بنسبة انصبائهم حمل على التساوي وقسم نصيبه عليهم بالسوية، وحينئذ تقسم التركة أولا على الورثة بما فيهم المصالح ليعرف نصيبه بالنسبة لبقية الورثة، ويطرح سهمه من التركة ويوزع الباقي على بقية الورثة بنسبة سهامهم، ثم يوزع نصيب المصالح على رؤوس بقية الورثة المصالحين بالتساوي أن لم ينص على خلاف ذلك والا فعلى حسب ما اشترطوا.

كمن توفيت عن: زوج وأخت شقيقة. اخت لأم، إخت لأب ثم صالحت الشقيقة على ٢٠٠ جنيها.

أولا: توزع التركة على جميع سهام الورثة، ثم تطرح سهام الأخت منها.

ثانياً: يقسم الباقى على مجموع سهام غيرها فيكون بينهما اخماسا: للزوج ثلاثة وللاخت لأب واحد، وللأخت لام واحده، ثم يقسم نصيب الشقيقة عليهم بالتساوى.

المناسخة (1): اذا مات انسان وترك ورثة فمات أحد ورثته قبل قسمة التركة الأولى. فان نصيب الميت الثانى ينتقل الى من يرثه، وهذا هو ما يسمى بالمناسخة وسميت بذلك، لأن المسألة الأولى نسخت بالثانية.

أو لأن المال ينتقل فيها من وارث الى وارث آخر، وهى على قسمين:

١ - أن يكون ورثة الثانى هم بقية ورثة الأول، ولم تتغير بموت الثانى كيفية ميراثهم، كمن ترك: ثلاثة بنين، ثم مات أحدهم قبل القسمة ولا وارث له غير أخويه، ففى هذه الحال يجعل الميت الثانى كعدمه، وتقسم فريضة الأول على الولدين الباقيين.

٢ - ان يكون ورثة الثانى غير ورثة الأول، أو هم ولكن تتغير بموت الثانى كيفية ميراثهم، بحيث اختلف القدر الذى يرثونه من كل وارث.

(أ) ان كانت سهام الميت الثانى تنقسم على ورثته بدون كسر صحت المسألتان من أصل المسألة الأولى، واعتبرتا مسألة واحدة.

كمن ترك زوجة، وأماً، وولد ام وعما ثم مات العم عن ابن وبنت فمن أصل المسألة الأولى = ١٢.

الزوجة (٣) وللام (٤) ولولد الام (٢) وللعم (٣) وهو يتقسم على ابنة وبنته بدون كسر، فحينئذ تجعل المسألتان مسألة واحدة أصلها = ١٢ للزوجة ٣، وللام ٤، ولولد الام ٢ ولابن العم ٢ وبنت العم ١.

(ب) وأن كانت سهام الميت الثانى لا تنقسم على ورثته بدون كسر صححت

(1) انظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٨٠١، ٨٠٢، المغنى جـ٦/ ١٩٧.

المسألتان بأن يستخرج أصل المسألة الاولى ويعرف منه سهام الميت الثانى، ثم يستخرج أصل المسألة الثانية وينظر الى النسبة بين أصل الثانية وبين سهام الميت فيها فان كانت بينهما موافقة ضرب الوفق فى أصل المسألة الأولى، وان كانت بينهما مباينة ضرب أصل الثانية فى أصل الأولى، وحاصل الضرب فى كلتا الحالتين هو ما تصح منه المسألتان بحيث تصبحان كمسألة واحدة، ومن له شيء من الاولى أخذه مضروبا فى جزء السهم الذى هو أصل الثانية أو وفقة، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروبا فى سهام الميت الثانى أو فى وفقها.

كمن ترك: زوجة، وشقيقة، وأختا لاب، أخ لام ثم ماتت الشقيقة عن : زوج، وأخت لاب، اخ لام، فان هذه المسألة تحل هكذا.

ورثة الأول:	زوجة	شقيقة	اخت لاب	أخ لام	
الفـــروض:	١/٤	١/٢	١/٦	١/٦	الاصل فى الاولى = ١٢
السهـــام :	٣	٦	٢	٢	وقد عـــال الى = ١٣.

ورثة الثانية: (الاخت الشقيقة)

	زوج	اخت لاب	اخ لام	
الفـــروض:	١/٢	١/٢	١/٦	الاصل فى الثانية= ٦
السهـــام :	٣	٣	١	وقد عـــال الى = ٧.

الشرح: أصل المسألة الاولى = ١٢ وعال (١٣) وللشقيقة منه (٦) ولماماتت وتركت ورثة لا تنقسم الستة عليهم بدون كسر وجب أن تصحح المسألة الثانية مع الأولى، بأن تنظر الى النسبة بين أصل المسألة الثانية العائل (٧) وبين سهام الميت فيها (٦) فتجد بينهما التباين، فتأخذ الاصل (٧) ونضربه فيما صحت منه المسألة الاولى وهو (١٣) ينتج (٩١) ومنه تصح للمسألتان، فمن له شيء فى الأولى أخذه مضروبا فى (٧) الذى هو اصل الثانية، ومن له شيء فى الثانية أخذه مضروبا فى سهامها التى هى (٦) واذن يكون التوزيع هكذا.

للزوجة = ٣ × ٧ = ٢١

وللاخت لاب = ٢ × ٧ + ٣ × ٦ = ٣٢

وللاخ لام = ٢ × ٧ + ١ × ٦ = ٢٠

ولزوج الشقيقة = ٣ × ٦ = ١٨.

تمارين محلولة على المواريث

١ ـ الورثة : زوجة بنت أم أخت شقيقة

الفروض : ١/٨ ١/٢ ١/٦ عصبة مع الغير الأصل = ٢٤

السهام: ٣ ١٢ ٤ ٥

٢ ـ الورثة : أم أب زوجة

الفروض: ١/٣ الباقى عصبة ١/٤ الأصل = ٤

السهام: ١ ٢ ١

٣ ـ الورثة : أم أب زوج

الفروض : ١/٣ الباقى عصبة ١/٢ الأصل = ٦

السهام: ١ ٢ ٣

٤ ـ الورثة: زوجتان بنت ابن ابن أم أب

الفروض: ١/٨ ١/٢ ٦/١ ٦/١ + ق

السهام: ٣ ١٢ ٤ ٤ + ١ = ٥

أصل المسألة = ٢٤

٥ ـ الورثة : بنتا ابن زوجة أم أخت أب

الفروض: ٢/٣ ٨/١ ٦/١ عصبة مع الغير

السهام: ١٦ ٣ ٤ ١

أصل المسألة = ٢

٦ ـ الورثة: جـد بنتان

الفـروض : عصبة ٣/٢ الأصل = ٣

السهـام: ١ ٢

٧ ـ الورثة : أخت شقيقة أخت لأب أخوان لأم

الفـروض: ٢/١ ٦/١ ٣/١ الأصل = ٦

السهـام: ٣ ١ ٢

٨ ـ الورثـة: بنتان بنت ابن أخت شقيقة أخت لاب أخت لام

الفـروض: ٣/٢ م عصبة مع الغير م م

السهام: ٢ ـ ١ ـ ـ

الأصل = ٣

بنت الابن، الأخت لأب، الاخت لام محجوبات بالبنتين

٩ ـ الورثـة: بنت ابن ابن ابن ابن أب زوجة

الفـروض: ٢/١ عصبة ٦/١ ٨/١ الاصل = ٢٤

السهـام: ١٢ ٥ ٤ ٣

١٠ ـ الورثـة: شقيقة أختان لأم واخوان لام عم وأخ لاب

الفـروض: ٢/١ ٣/١ م عصبة

السهـام: ٣ ٢ ـ ١

الأصـل = ٦

١١ ـ الورثـة : أم أم أم أم أب بنت بنت ابن أخت شقيقة

الفـروض: م بالقربى ٦/١ ٢/١ ٦/١ عصبة

السهـام: ـ ١ ٣ ١ ١

الأصـل = ٦

١٢ ـ الورثــة :	أخ لأب	شقيقة	زوجة	ابن أخ شقيق
الفــــروض:	عصبة	١/٢	١/٤	م بالاخ
السهـــام :	١	٢	١	-

الاصل = ٤

١٣ ـ الورثــة:	شقيقان	أخ لاب	زوجتان	بنت	بنت ابن	جدة
الفــــروض:	عصبة	م بالشقيقين	١/٨	١/٢	١/٦	١/٦
السهـــام:	١	-	٣	١٢	٤	٤

الأصل = ٢٤

١٤ ـ الورثــة :	زوج	أم	بنت	اخوة لام	اخت لأب	عم شقيق
الفــــروض:	١/٤	١/٦	١/٢	م بالبنت	عصبة	م بالتى للأب
السهـــام:	٣	٢	٦	-	١	-

الأصل = ١٢

١٥ ـ الورثــة :	زوجة	شقيقتان	اخت لأب	أخ لأم	جدة
الفــــروض:	١/٤	١/٦	م بالشقيقين	١/٦	١/٦
السهـــام:	٣	٨	-	٢	٢

الأصل = ١٢

العول = ١٥

أهملنا الأصل، واعتبرنا العول أصلا:

١٦ ـ الورثــة :	زوج	أم	بنت	اخوة لام	اخت لاب	بنت ابن
الفــــروض:	١/٤	١/٦	١/٢	م بالبنت	عصبة	١/٦
السهـــام:	٣	٢	٦	-		٢

الأصل = ١٢

العول = ١٣

والأخوة لام محجوبون بالبنت، والاخت لاب عصبة مع الغير ولم يبق لها شىء

١٧ ـ الورثة : بنت بنت ابن

الفروض:	١/٢	١/٦	الاصل = ٦
السهام:	٣	١	رد الى = ٤

١٨ ـ الورثة : أم زوج

الفروض:	١/٣ + ١/٦	١/٢	الأصل = ٦
السهام:	٢ + ١ = ٣	٣	

بعد اعطاء الام فرضها وهو ١/٣ التركة، والزوج فرضه وهو ١/٢ التركة فيبقى ١/٦ التركة فيعطى للام وحدها، لانه ليس معها من يرد عليه، فتأخذ الام من التركة نصفها فرضا وردا.

١٩ ـ الورثة: بنت فقط : لها كل التركة فرضا وردا

٢٠ ـ الورثة : بنتين فقط: لهما كل التركة مناصفة فرضا وردا

٢١ ـ الورثة : ٣ أخوة لام: لهم التركة أثلاثا فرضا وردا.

* * *

قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

الباب الأول
فى أحكام المواريث

مادة ١ - يستحق الارث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضى.

مادة ٢ - يجب لاستحقاق الارث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم باعتباره ميتا - ويكون الحمل مستحقا للارث اذا توافر فيه ما نص عليه فى المادة ٤٣.

مادة ٣ - اذا مات اثنان ولم يعلم أيهما مات أولا، فلا استحقاق لأحدهما تركة فى الآخر، سواء أكان موتهما فى حادث واحد أم لا.

مادة ٤ - يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى:

(أولا) ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت الى الدفن

(ثانيا) ديون الميت

(ثالثا) ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية.

ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة.

فاذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى:

(أولا) استحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره.

(ثانيا) ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية.

فاذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقى منها الى الخزانة العامة.

مادة ٥ - من موانع الارث قتل المورث عمدا سواء أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا، أم كان شاهد زور أدت شهادته الى الحكم بالاعدام وتنفيذه اذا كان القتل بلا

حق، ولا عذر، وكان القاتل عاقلا بالغا من العمر خمس عشرة سنة، ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعي.

مادة ٦ ـ لا توارث بين مسلم وغير مسلم.

ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض، واختلاف الدارين لا يمنع من الارث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين الا اذا كانت شريعة الدار الاجنبية تمنع من توريث الأجنبي عنها.

الباب الثاني

في أسباب الارث وأنواعه.

مادة ـ٧ أسباب الارث : الزوجية، والقرابة، والعصوبة السببية يكون الارث بالزوجية بطريق الفرض.

ويكون الارث بالقرابة بطريق الفرض أو التعصيب، أو بهما معا أو بالرحم، مع مراعاة قواعد الحجب والرد.

فاذا كان لوارث جهتا ارث ورث بهما معا مع مراعاة أحكام المادتين ١٤، ٣٧.

القسم الأول ـ في الارث بالفرض

مادة ٨ ـ الفرض سهم مقدر للوارث في التركة، ويبدأ في التوريث بأصحاب الفروض وهم:

الأب، الجد الصحيح وان علا، الأخ لأم، الاخت لأم، الزوج، الزوجة، البنات، بنات الابن وان نزل الاخوات لاب وأم، الأخوات لاب، الأم، الجدة الصحيحة وان علت.

مادة ٩ ـ مع مراعاة حكم المادة (٢١) للاب فرض السدس اذا وجد للميت ولد أو ولد ابن وان نزل، والجد الصحيح هو الذي لا يدخل في نسبته الى الميت أنثى، وله فرض السدس على الوجه المبين في الفقرة السابقة.

مادة ١٠ ـ لأولاد الأم فرض السدس الواحد، والثلث للاثنين فأكثر ذكورهم واناثهم فالقسمة سواء، وفى الحالة الثانية اذا استغرقت الفروض التركة يشارك أولاد الام الأخ الشقيق أو الأخوة الاشقاء بالانفراد أو مع أخت شقيقة أو اكثر، ويقسم الثلث بينهم جميعا على الوجه المتقدم.

مادة ١١ ـ للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الابن وان نزل، ولاربع مع الولد أو ولد الابن وان نزل.

وتعتبر المطلقة بائنا فى مرض الموت فى حكم الزوجة اذا لم ترض بالطلاق، ومات المطلق فى ذلك المرض وهى فى عدته.

مادة ١٢ ـ مع مراعاة حكم المادة ١٩، ٢٠.

(أ) للواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف، وللاثنين فأكثر الثلثان.

(ب) ولبنات الابن الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت ابن أعلى منهن درجة، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الابن الأعلى درجة.

مادة ١٣ ـ مع مراعاة حكم المادة ١٩، ٢٠.

(أ) للواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف، وللاثنتين فأكثر الثلثان.

(ب) وللاخوات لاب الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الاخت الشقيقة

مادة ١٤ ـ للأم فرض السدس مع الولد أو ولد الابن وان نزل، أو مع اثنين أو أكثر من الأخوة والاخوات، ولها الثلث فى غير هذه الاحوال.

غير أنها اذا اجتمعت مع أحد الزوجين والاب فقط كان لها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج.

والجدة الصحيحة هى أم أحد الأبوين، أو الجد الصحيح، وان علت.

مادة ١٩ ـ العصبة بالغير هن.

١ ـ البنات مع الابناء

٢ ـ بنات الابن وان نزل مع أبناء الابن وان نزل، اذا كانوا فى درجتهن مطلقا، أو كانوا أنزل منهن اذا لم ترثن بغير ذلك.

٣ ـ الأخوات لأبوين مع الاخوة لأبوين، والأخوات لاب مع الاخوة لاب، ويكون الارث بينهم فى هذه الاحوال للذكر مثل حظ الانثيين.

مادة ٢٠ ـ العصبة مع الغير هن:

الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن وان نزل ويكون لهن الباقى من التركة بعد الفروض.

وفى هذه الحالة يعتبرن بالنسبة لباقى العصبات كالاخوة لأبوين أو لأب، ويأخذن أحكامهم فى التقديم بالجهة والدرجة والقوة.

مادة ٢١ ـ اذا لجتمع الأب أو الجد مع البنت أو بنت الابن وان نزل استحق السدس فرضا، والباقى بطريق التعصيب.

مادة ٢٢ ـ اذا اجتمع الجد مع الاخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت له حالتان (الأولى) أن يقاسمهم كأخ ان كانوا ذكورا فقط أو ذكورا واناثا عصبن مع الفرع الوارث من الاناث.

الثانية: أن يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب اذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور أو مع الفرع الوارث مع الاناث، على أنه اذا كان المقاسمة أو الارث التعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الارث أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض بالسدس.

ولا يعتبر فى المقاسمة من كان محجوبا من الاخوة أو الاخوات لأب.

مادة ١٩ ـ العصبة بالغير هن.

١ ـ البنات مع الابناء

٢ ـ بنات الابن وان نزل مع أبناء الابن وان نزل، اذا كانوا فى درجتهن مطلقا، أو كانوا أنزل منهن اذا لم ترثن بغير ذلك.

٣ ـ الأخوات لأبوين مع الاخوة لأبوين، والأخوات لاب مع الاخوة لاب، ويكون الارث بينهم فى هذه الاحوال للذكر مثل حظ الانثيين.

مادة ٢٠ ـ العصبة مع الغير هن:

الأخوات لأبوين أو لأب مع البنات أو بنات الابن وان نزل ويكون لهن الباقى من التركة بعد الفروض.

وفى هذه الحالة يعتبرن بالنسبة لباقى العصبات كالاخوة لأبوين أو لأب، ويأخذن أحكامهم فى التقديم بالجهة والدرجة والقوة.

مادة ٢١ ـ اذا اجتمع الأب أو الجد مع البنت أو بنت الابن وان نزل استحق السدس فرضا، والباقى بطريق التعصيب.

مادة ٢٢ ـ اذا اجتمع الجد مع الاخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت له حالتان (الأولى) أن يقاسمهم كأخ ان كانوا ذكورا فقط أو ذكورا واناثا عصبن مع الفرع الوارث من الاناث.

الثانية: أن يأخذ الباقى بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب اذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور أو مع الفرع الوارث مع الاناث، على أنه اذا كان المقاسمة أو الارث التعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الارث أو تنقصه عن السدس اعتبر صاحب فرض بالسدس.

ولا يعتبر فى المقاسمة من كان محجوبا من الاخوة أو الاخوات لأب.

الباب الثالث

في الحجب

مادة ٢٣ ـ الحجب : هو أن يكون لشخص أهلية الارث ولكنه لا يرث بسبب وجود وارث آخر، والمحجوب يحجب غيره.

مادة ٢٤ ـ المحروم من الارث لمانع من موانعه لا يحجب أحدا من الورثة.

مادة ٢٥ ـ تحجب الأم الجدة الصحيحة مطلقا، وتحجب الجدة القريبة الجدة البعيدة، ويحجب الأب الجدة لأب، كما يحجب الجد الصحيح الجدة اذا كانت أصلا له.

مادة ٢٦ ـ يحجب أولاد الأم كل من الأب والجد الصحيح وان علا، والولد وولد الابن وان نزل.

مادة ٢٧ ـ يحجب كل من الابن الابن وان نزلت بنت الابن التى تكون أنزل منه درجة، ويحجبها أيضا بنتان أو بنتا ابن أعلى منها درجة ما لم يكن معها من يعصبها طبقا لحكم للمادة ١٩ .

مادة ٢٨ ـ يحجب الأخت لأبوين كل من الابن، ابن الابن وان نزل، والأب.

مادة ٢٩ ـ يحجب الأخت لأب كل من الأب والابن وابن الابن وان نزل كما يحجبها الأخ لابوين والاخت لابوين اذا كانت عصبة مع غيرها طبقا لحكم المادة ٢٠ والأختان لأبوين اذا لم يوجد اخ لأب.

الباب الرابع

في الرد

مادة ٣٠ ـ اذا لم تستغرق الفروض التركة، ولم توجد عصبة من النسب رد الباقى على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم.

ويرد باقى التركة الى أحد الزوجين اذا لم يوجد عصبة من النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوى الأرحام.

الباب الخامس

ارث ذوى الارحام

مادة ٣١ ـ اذا لم يوجد أحد من العصبة بالنسب ولا أحد من ذوى الفر النسبية كانت التركة أو الباقى منها لذوى الأرحام.

وذوو الأرحام أربعة أصناف مقدم بعضها على بعض فى الارث على التر الآتى:

الصنف الأول ـ أولاد البنات وان نزلوا، وأولاد بنات الابن وان نزل.

الصنف الثانى ـ الجد غير الصحيح وان علا، والجدة غير الصحيحة علت.

الصنف الثالث ـ أبناء الاخوة لأم وأولادهم وان نزلوا، وأولاد الأخ لأبوين أو لأحدهما وان نزلوا، وبنات الأخوة لابوين أو لاب وأن نزلوا، وأولادهن نزلوا.

الصنف الرابع ـ يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض الارث على الترتيب الآتى:

(الأولى) اعمام الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما.

(الثانية) أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وان نزلوا، وبنات أعمام الميت لأبوين أو لأب، وبنات أبنائهم وان نزلوا وأولاد من ذكرن وان نزلوا.

(الثالثة) اعمام ابى الميت لأم، وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما، واعمام أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما.

(الرابعة) أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وان نزلوا وبنات أعمام أبى الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وان نزلوا وأولاد من ذكرن وان نزلوا.

(الخامسة) أعمام أب أب الميت لأم، وأعمام أب أم الميت وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لاحدهما.

(السادسة) أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وان نزلوا، وبنات أعمام أب أب الميت لأبوين أو لأب، وبنات أبنائهم وان نزلوا، وأولاد من ذكرن وان نزلوا وهكذا.

مادة ٣٢ - الصنف الأول من ذوى الأرحام، أولاهم بالميراث أقربهم الى الميت درجة، فان استووا فى الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوى الرحم وان استووا فى الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض، أو كانوا كلهم يدلون صاحب فرض اشتركوا فى الارث.

مادة ٣٣ - الصنف الثانى من ذوى الارحام أولاهم بالميراث أقربهم الى الميت درجة فان استووا فى الدرجة قدم من كان يدلى بصاحب فرض، وان استووا فى الدرجة وليس فيهم من يدلى بصاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض، فان اتحدوا فى حيز القرابة اشتركوا فى الارث، وان اختلفوا فى الحيز فالثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم.

مادة ٣٤ - الصنف الثالث من ذوى الارحام، أولاهم بالميراث أقربهم الى الميت درجة فان استووا فى الدرجة وكان فيهم ولد عاصب فهو أولى من ولد ذى الرحم والا قدم أقواهم قرابة للميت، فمن كان أصله لأبوين فهو أولى ممن كان أصله لأب، ومن كان أصله لأب فهو أولى ممن كان أصله لأم فان اتحدوا فى الدرجة وقوة القرابة اشتركوا فى الارث.

مادة ٣٥ - فى الطائفة الأولى من الطوائف الصنف الرابع المبينة بالمادة ٣١ اذا انفرد فريق الأب وهم أعمام الميت لأم وعماته أو فريق الأم وهم أخواله وخالاته، قدم

أقواهم قرابة، فمن كان لأبوين فهو أولى ممن كان لأب، ومن كان لأب فهو أولى ممن كان لأم، وان تساووا فى القرابة اشتركوا فى الارث وعند أجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الأم ويقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم.

وتطبيق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة.

مادة ٣٦ ـ فى الطائفة الثانية يقدم الاقرب منهم درجة على الابعد ولو من غير حيزه وعند الاستواء واتحاد الحيز يقدم الاقوى فى القرابة ان كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذى رحم، فان كانوا مختلفين قدم ولد العاصب على ولد ذى الرحم وعند اختلاف الحيز يكون الثلثان لقرابة الأب، والثلث لقرابة الأم، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة.

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الرابعة والسادسة.

مادة ٣٧ ـ لا اعتبار لتعدد جهات القرابة فى وارث من ذوى الارحام الا عند اختلاف الحيز.

مادة ٣٨ ـ فى ارث ذوى الارحام يكون للذكر مثل حظ الانثيين.

الباب السادس
فى الارث بالعصوبة السببية

مادة ٣٩ ـ العاصب السببى يشمل:

١ ـ مولى العتاقة ومن أعتقه أو أعتق من أعتقه.

٢ ـ عصبة المعتق أو عصبة من أعتقه أو أعتق من أعتقه.

٣ ـ من له الولاء على مورث أمه غير حرة الأصل بواسطة أبيه سواء أكان بطريق الجر أم بغيره، أو بواسطة جده بدون جر.

مادة ٤٠ ـ يرث المولى ذكرا كان أو أنثى معتقه على أى وجه كان العتق، وعند

عدمه يقدم مقامه عصبته بالنفس على ترتيبهم المبين بالمادة ١٧ على أن لا ينقص نصيب الجد عن السدس. وعند عدمه ينقل الارث الى معتق المولى ذكرا كان أو انثى ، ثم الى عصبته بالنفس وهكذا.وكذلك يرث على الترتيب السابق من له الولاء على أب الميت ثم من له الولاء على جده وهكذا.

الباب السابع

في استحقاق التركة بغير أرث

في المقر له بالنسب

مادة ٤١ ـ اذا أقر الميت بالنسب على غيره استحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير، ولم يرجع المقر عن اقراره ويشترط في هذه الحالة أن يكون المقر له حيا وقت موت المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتا، وألا يقوم به مانع من موانع الارث.

الباب الثامن

في أحكام متنوعة

القسم الأول ـ في الحمل

مادة ٤٢ ـ يوقف للحمل من تركة المتوفى أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى.

مادة ٤٣ ـ اذا توفى الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها الا اذا ولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة، ولا يرث الحمل غير أبيه الا في الحالتين الآتيتين.

(الأولى) أن يولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم على الاكثر من تاريخ الموت أو الفرقة ان كانت أمه معتدة موت أو فرقة، ومات المورث أثناء العدة.

(الثانية) أن يولد حيا لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث ان كان من زوجية قائمة وقت الوفاة.

مادة ٤٤ - اذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه يرجع بالباقى على من دخلت الزيادة فى نصيبه من الورثة، واذا زاد الموقوف للحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثة.

القسم الثانى : فى المفقود

مادة ٤٥ - يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها، فان ظهر حيا أخذه، وان حكم بموته رد نصيبه الى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه، فان ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ ما بقى من نصيبه بأيدى الورثة.

القسم الثالث : فى الخنثى

مادة ٤٦ - للخنثى المشكل وهو الذى لا يعرف الذكر هو أم أنثى أقل النصيبين وما بقى من التركة يعطى لباقى الورثة.

القسم الرابع: فى ولد الزنا وولد اللعان

مادة ٤٧ - مع مراعاة المدة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ يرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرابتها، وترثهما الأم وقرابتها.

القسم الخامس: فى التخارج

مادة ٤٨ - التخارج هو أن يتصالح الورثة اخراج بعضهم من الميراث على شىء معلوم، فاذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله فى التركة، واذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم، فان كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبائهم فيها، وان كان المدفوع من مالهم ولم ينص فى عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليها بالسوية بينهم.

* * *

الأحكام التي تناولها القانون بالتغيير

ويعد مذهب الحنفية المرجع الأول لقانون المواريث ولم يعدل عن الراجح منه الا في عدة مسائل هي:

١ ـ اذا انفصل الجنين ميتا بجناية على أمه، لا يرث ولا يورث، وهذا مذهب الليث بن سعد، وربيعة بن عبد الرحمن، كما تقدم لنا صفحة ١١ وانظر المادة ١، ٢ في القانون.

٢ ـ يؤدى من تركة المتوفى ما يلزم لتجهيزه ومن تلزمه نفقته قبل أداء ديونه عينيه كانت أو شخصية، وهذا مأخوذ من مذهب الامام أحمد ابن حنبل رضى الله عنه، كما تقدم في صفحة ١٩ وانظر مادة ٤ في القانون.

٣ ـ القتل الذى يمنع من الارث، هو القتل العمد العدوان مباشرة أو بالتسبب دون القتل الخطأ وما جرى مجراه، وهذا مذهب الامام مالك رضى الله تعالى عنه كما تقدم في صفحة ١٢، وانظر مادة ٥ في القانون.

٤ ـ اختلاف الدارين لا يمنع من الارث بين غير المسلمين، الا اذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي عنها، وهذا مذهب الامامين مالك والشافعي رضى الله تعالى عنهما، غير أن القانون استثنى حالة واحدة سار فيها على مذهب الامام أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه وقد تقدم هذا في صفحة ١٥، وانظر مادة ٦ في القانون.

٥ ـ ترتيب الورثة، الارث بالفرض، ثم بالعصوبة النسبية، ثم الرد على غير الزوجين من أصحاب الفروض، ثم بالرحم، ثم بالرد على أحد الزوجين، ثم بالعصوبة السببية، وهذا سائر على رأى بعض العلماء من غير المذاهب الأربعة، انظر صفحة ٢٠ ومادة ٦ في القانون.

٦ ـ في المسألة المشتركة، وهى اذا ما استغرقت الفروض التركة، يشارك أولاد الأم الشقيق أو الأشقاء بالانفراد أو مع شقيقه أو أكثر باعتبارهم جميعا

أولادا لأم، وهذا مذهب الإمامين مالك والشافعى رضى الله عنهما، انظر صفحة ٤٦ ومادة ١٠ فى القانون.

٧ ـ الجد الصحيح وان علا، لا يحجب الأخوة والأخوات لأبوين أو لأب من الارث، بل يشتركون، وهذا مذهب أكثر الأئمة المجتهدين، مع مراعاة أن القانون قد أخذ فى كيفية التوريث بمذهب الامام على كرم الله وجهه، انظر صفحة ٥١ ومادة ٢١، ٢٢ فى القانون.

٨ ـ أحد الزوجين يرد عليه ما بقى بعد فرضه اذا لم يوجد للمتوفى أى قريب يرثه فهو أولى بما بقى بعد فرضه من العاصب السببى، وهذا مذهب عثمان ابن عفان رضى الله عنه، انظر صفحة ٧١ ومادة ٣٠ فى القانون.

٩ ـ توريث ذوى الأرحام، على مذهب أبى يوسف رحمة الله، وفى كل صنف يرجح بالدرجة ثم بالقوة، وقد أخذ القانون بصفة عامة فى توريث ذوى الأرحام، رأى أبو يوسف رحمه الله، انظر صفحة ٧٩ وما بعدها وللمواد من ٣١ الى ٣٨ فى القانون.

١٠ ـ الارث بالعصوبة السببية آخر مراتب الاستحقاق بالارث، ولا يرث عاصب سببى، الا اذا لم يوجد وارث لا بالقرابة ولا بالزوجية، وهكذا ذهب ابن مسعود رضى الله تعالى عنه، وكثير من الصحابة والتابعين صفحة ٦٠ ومادة ٣٠ فى القانون.

١١ ـ من أقر له المتوفى بنسب على غيره لا يستحق تركته بالارث، ولكنه لشبهه بالوارث يشترط لاستحقاقه ما يشترط فيه، وقد اعتبره القانون غير وارث ايثارا للحقيقة، انظر صفحة ٩٥ ومادة ٤١ فى القانون.

١٢ ـ لا يرث الحمل نصيبه من تركة مورثيه الا اذا ولد كله حيا حياة يقينية، وهذا مذهب الأئمة الثلاثة، انظر صفحة ٩٧ ومادة ٤٣ فى القانون.

١٣ ـ لا يرث الحمل نصيبه من تركة أبيه الا اذا ولد كله حيا لسنة شمسية

على الاكثر من تاريخ وفاة أبيه اذا كانت أمه زوجة وقت الوفاة أو من تاريخ الطلاق اذا كانت أمه مطلقة وقت الوفاة، وهذا على قول محمد ابن عبد الحكم من علماء المالكية. انظر صفحة ٩٧ وما بعدها ومادة ٤٣ فى القانون.

١٤ ـ لا يرث الحمل نصيبه من تركة مورث غير زبيه الا اذا ولد كله حيا لسنة شمسية على الأكثر، من تاريخ موت أبيه أو طلاقه، اذا كانت أمه معتدة موت أو طلاق وقت وفاة المورث، أو لتسعة شهور كاملة على الأكثر من تاريخ موت للمورث، اذا كانت أمه زوجة وقت موته.

* وهذا يتفق وبعض الأقوال من مذهب الامام أحمد بن حنبل رضى الله عنه، انظر صفحة ٩٨ وما بعدها ومادة ٤٢ فى القانون.

* * *

خاتمة فى الميراث والقانون

=================

هذه المسائل التى تعرض لها القانون، وعدل فيها عن مذهب الامام ابى حنيفة الى مذاهب فقهية أخرى بما رأى فيه الخير والمصلحة، هكذا نجد أن احكام هذا القانون مستقلة من الشريعة الاسلامية، وعلى هذا لا يسوغ أن يفهم من أحدى مواده بأى طريق من طرق الدلالة ما يخالف نصا فى القرآن الكريم أو السنة الصحيحة أو حكما اتفق عليه فقهاء المسلمين.

وان دل هذا على شيء فأنه يدل على ما امتازت به شريعتنا الغراء من يسر وسهولة ومسايرة للزمن ومطاوعة للرقى فى كل العصور وصلاحها لبناء حضارة وثيقة الأركان، متينة الأسس يفخر بها التاريخ على سائر العصور

الحمد لله الذى وفقنا الى الوصول والفهم لأحكام ديننا الحنيف وهدانا الى سواء السبيل.

انتهى قانون المواريث والينا الكلام على الوصية الواجبة .

* * *

الفصــل التاسع

الوصية الواجبة

الوصـــية شرعا [1]: تمليك مال مضاف الى ما بعد الموت، على وجه التبرع، سواء اكان ذلك المال عينا أم منفعة، أم دينا، وهذا تعريف الحنفية[2] ولا يخالفه فى المعنى جمهور الفقهاء[3]

والدليـل على مشـروعيتها ـ الكـتاب، والسـنة:

أما الكـــتاب :

١ ـ قوله تعالى فى سورة البقرة ﴿ كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ﴾

وهو نص صـريح فى طلب الوصية من حضرته الوفاة، وهذا يفيد المشروعية.

٢ ـ وقـوله تعـالى فى آية المـواريث ﴿ من بعد وصية يوصين بها أو دين ﴾ ﴿ من بعد وصـية توصـون بها أو دين﴾ [4] فترتيـب المـيراث على الوصـــية دليـــل على جوازها.

وأما السـنة :

١ ـ ما رواه الجماعة عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وعلى آله

---

(١) الوصـــية فى اللغــة : تطلق على مـعان، يقال: أوصيت ولدى بالصلاة امرته بها، وأوصيت الى فـلان بمال، جـعلته له، ، وتطلق ايضـا على وصل الشـىء بالشىء، فيقـال : وصلت الحبل بالحـبل، اذا وصلته به، ومن هنا تناسب المعنى اللغوى بالمعنى الشرعى (المصــباح المنير ٢/ ١٤٥)

(٢) حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٦٤٨.

(٣) قليوبى وعميرة جـ٣/ ١٥٦، بداية المجتهد جـ٢/ ٣٣٦، المغنى جـ٦/١، تعريف القانون للوصية هى: تصرف فى التركة مضاف الى ما بعد الموت.

(٤) النساء ١٢.

وسلم قال «ما حق امرئ مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أن يوصى فيه الا ووصيته مكتوبة عند رأسه» (١).

٢ ـ ما رواه الجماعة عن سعد ابن أبى وقاص انه قال : جاءنى رسول الله «صلى الله عليه وعلى آله وسلم يعودنى من وجع اشتد بى فقلت يا رسول الله قد بلغ بى الوجع ما ترى، وأنا ذو مال ولا يرثنى الا ابنة لى، فاتصدق بثلثى مالى، قال: لا قلت فالشطر يا رسول الله، قال: لا قلت فالثلث، قال: الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس» (٢).

* حكمة مشروعيتها :

شرع الله عز وجل الوصية ليتمكن المكلف من تدارك ما فاته فى ماضيه من أعمال البر أو ليكافىء من يكون قد أسدى اليه معروفا أو ليقضى حاجة من يكون فى حاجة الى العون من أقاربه غير الوارثين، يشير الى هذا ما روى عن أبى الدرداء عن النبى صلى الله عليه وعلى آله وسلم انه قال: «ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم، زيادة فى حسناتكم، ليجعلها لكم زيادة فى أعمالكم» (٣) رواه الدار قطنى.

* شروط الوصية :

للوصية شروط،يتعلق بعضها بالموصى، وبعضها بالموصى له، وبعضها بالموصى به.

أولا :ـ شروط الموصى (٤):

يشترط لصحة وصيته: أن يكون أهلا للتبرع، بأن يكون بالغا عاقلا حرا

---

(١) الحديث رواه البخارى ٤/٢.

(٢) الحديث رواه البخارى ٤/٣.

(٣) سنن الدارقطنى ٤/ ١٥٠.

(٤) مادة: ٥ ـ يشترط فى الموصى ان يكون اهلا للتبرع قانونا على أنه اذا كان محجورا عليه لسفه أو غفلة أو بلغ من العمر ثمانى عشر سنة شمسية جازت وصيته بإسم المجلس الحسبى.

مختارا فلا تصح وصية الصبى ولو مميزا لأنها تمليك بين غير متابل فتكون تبرعا وهو ممنوع منه، لأنه ضرر فى حقه، وكذلك لو اضافها الى بلوغه لعدم الأهلية عند التلفظ بها .

وهذا عند الحنفية (١) وخالفهم الأئمة الثلاثة (٢) واجازوا الوصية من الصبى المميز، ولا تصح وصية المجنون والمعتوه، لعدم صحة العبارة فيهما .

ولا العبد ، لأنه لا يملك شئيا حتى يملكه لغيره، الا اذا أضافها الى ما بعد عتقه، لأن عدم أهليته ليس لوصف فيه بل للمحافظة على مال سيده ولا المكره والخاطىء والهازل، لأنها عقد تبرع كالهبة.

ثانياً :ـ شروط الموصى له (٣):

يشترط أن يكون موجودا حقيقة أو حكما وقت الوصية، اذا كان معينا بالاسم أو بالاشارة، وعند موت الموصى، اذا كان معرفا بالوصف كطلبة العلم، وأن يكون معلوما، غير حربى فى دار الحرب، ولا مباشر لقتل الموصى قتلا حراما.

فلا تصح الوصية للمعدوم والميت من باب أولى لأنها تملك وهو لا يجوز للمعدوم ولا للمجهول جهالة فاحشة لأنها تمليك، فلابد أن يكون معلوما، حتى يمكن تسليم الموصى به اليه.

ولا للحربى فى دار الحرب، لان الوصية له موالاة وتقوية للاعداء وهى لا تجوز، فان كان بدار الاسلام فهو من أهل الذمة فالوصية له جائزة، ولا لقاتل للوصى قتلا حراما مطلقا، سواء كان للموصى ورثة غيره أم لا، وسواء أجاز الورثة أم لا، لقوله صلى الله عليه وعلى اله وسلم (لا وصية

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين. جـ٦/ ٦٤٩.

(٢) المجموع شرح المهذب جـ١٤/ ٣١٨.

(٣) مادة: ٦ ـ يشترط فى الموصى له أن يكون معلوما، ان يكون موجودا عند الوصية ان كان معينا فان لم يكن معينا لا يشترط .، وانظر حاشية ابن عابدين جـ٦/ ٦٤٩.

لقاتل) فالمنع لحق الشـرع.

ثالثا :ـ شـروط الموصـى به :

يشترط فى الموصى به، أن يكون مما يجرى فيه الارث قابلا للتمليك بعقد من العقود فى حياة الموصى، وأن يكون متقوما عند الموصى اذا كان مالا أو منفعة متعلقة به، وموجودا اذا كان معينا بالذات.

فلو أوصى بما تلد أفراسه اقتصرت الوصية على الموجود من الاولاد حين موت الموصى، لأن ما تلد أفراسه بعد الموت، لا يدخل تحت الارث، ولا يقبل التمليك بعقد فى حياة الموصى.

ولا تصح الوصية بغير المملوك للموصى حين الوصية اذا كان معينا بالذات.

نفـاذ الوصـية :

اذا استنفذت الوصية شروطها ومات الموصى مصرا عليها فنفاذها يختلف نظرا لحال الموصى، والموصى له، والموصى له.

أما بالنسبة للموصى: فيشترط لنفاذ وصية الا يكون عليه دين مستغرق[1] لتركته، فان كان كذلك فوصيته صحيحة، غير أنها لا تنفذ الا اذا أجازها الدائنون، أو أبرءوه من الدين، أو تبرع انسان بقضائه، وهذا لتقدم حق الدائن على الموصى له والوارث.

فأن كان عليه دين غير مستغرق للتركة، فما يعادل الدين من تركته فحق الدائنين متعلق به، فإذا أجازوها نفذت، لأن عدم النفاذ كان بسبب حقهم فاذا أسقطوا حقهم زال المانع، وما زاد يعتبر تركة مستقلة خالية من الدين.

وأما بالنسبة للموصى له : فيشترط لنفاذ الوصية له الا يكون وارثا[2]

(١) مادة:: ٣٨ ـ تصح وصية المدين المستغرق ما له بالدين ولا تنفذ الا براءة ذمته منه، فان برأت ذمته من بعضه، أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية فى الباقى بعد وفاء الدين.

(٢) مادة ٣٩ ـ اذا كان الدين غير مستغرق واستوفى كله أو بعضه من الموصى به كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذى استوفى فى ثلث التركة بعد وفاء الدين.

للموصى عند موته، اذا كان هناك وارث غيره لقوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: ان الله اعطى كل ذى حق حقه، فلا وصية لوارث(١) وما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم: لا تجوز الوصية لوارث الا أن يشاء الورثة ولأن فى ايثار بعض الورثة من غير رضاهم اثارة للبغضاء والحسد بينهم، وقطيعة للرحم التى أمرنا بوصلها.

فاذا كان للموصى له وارثا عند موت الموصى فالوصية صحيحة، غير انها لا تنفذ الا اذا أجازها بقية الورثة ان وجدوا، سواء كان الموصى به قليلا أو كثيرا، فان أجازوها نفذت لتنازلهم عن حقهم، والا بطلت، وان أجازها بعضهم جازت فى حصة من أجاز بنسبة ما يخصه، وبطلت فى حصة من لم يجز.

ولا تكون الاجازة معتبرة الا اذا كانت بعد موت الموصى، وصادرة ممن هو أهل للتبرع، والعبرة فى كون للموصى له وارثا أو غير وارث بوقت موت الموصى، فاذا أوصى لأجنبية فتزوجها ومات عنها، أو أوصى لابنه الكافر فاسلم قبل موت أبيه، توقف نفاذ الوصية على الاجازة، لأن كلا منهما وارث عند الموصى، واذا أوصى لأخيه، وليس له ابن ثم ولد له أو أوصى لزوجة، ثم طلقها ومات عنها بعد انتهاء عدتها نفذت الوصية، لأن كلا منهما ليس وارثا للموصى عند موته.

وأما بالنسبة للموصى به : فيشترط فى نفاذ الوصية الا يزيد(٢) الموصى به عن ثلث التركة عند موت الموصى، فان زاد نفذت فيه فقط، وتوقف نفاذها فيما زاد عنه على اجازة الورثة، ان وجدوا، فان اجازوها نفذت والا فلا، لأن تصرف الموصى فيما زاد على الثلث تصرف فى مال تعلق حق الغير فيكون موقوفا على اجازته، وإن أجازها بعضهم، وردها بعضهم، نفذت فى حق الذى أجاز، وبطلت فى حق من لم يجز.

---

(١) سنن ابن ماجة ٢/ ٨٣.

(٢) فى المادة: ٣٧ ـ وتصح بما زاد على الثلث، ولا تنفذ فى الزيادة إلا اذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزانة العامة.

والأصل فى ذلك ما روى الجماعة من حديث سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه أنه قال حينما زاره الرسول صلى الله عليه وعلى آله وسلم وهو مريض (يا رسول الله قد بلغ بى من الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثنى الا ابنة لى، فأتصدق بثلثى مالى، قال: لا قال فالشطر يا رسول الله ، قال: لا، قال: فالثلث، قال : الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثتك اغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس[1].

ان لم يكن مدينا، ولم يكن وارث، وأوصى لأجنبى فالوصية صحيحة نافذة، ولو كانت جميع ماله، لعدم تعلق حق للغير به.

* حكم الوصية :

أما حكمها بمعنى الأثر المترتب عليها فهو ثبوت الملك بالقبول بعد موت الموصى للموصى له فيما أوصى به مطلقا سواء كانت عين كدار أو دابة معينة ملكيها ملكية تامة أو منافع كسكنى دار فله الحق فى الانتفاع بها كما وصى له بها وهى عقد غير لازم، بمعنى أن للموصى أن يرجع فى جميع ما أوصى به أو فى بعضه ما دام حيا، لأن الذى وجد منه هو الايجاب فقط، ولا يعتد به الا اذا ارتبط بالقبول، ولا عبرة بالقبول الا بعد وفاة الموصى.

وأما حكمها من جهة كونها مطلوبة الفعل أو الترك، فالأصل فيها الاباحة وقد يعرض لها ما يجعلها واجبة أو محرمة أو مكروهة أو مستحبة.

فتكون واجبة اذا كان على الشخص حق لله تعالى قد فرط فى أدائه كالزكاة والكفارات وفدية الصيام، أو حق للعباد، ولم يكن ثابتا بطريق آخر كوثيقة أو اشهاد، وذلك لأن اداء الحقوق واجب ولا طريق لأداء تلك الحقوق من جهة من وجبت عليه الا الوصية.

وتكون حراما اذا كانت فى معصية أو الباعث عليها معصية، كاتخاذ أندية للمقامرة، أو قصد بها الاضرار بالورثة، أو لمن ينوح عليه اذا مات، أو لخليلته وتكون

(١) رواه البخارى ٣/٤.

مكروهة اذا كانت لمن يغلب على الظن أن ينفقها فى الشر.

وتكون مستحبة اذا كانت فى سبيل الخير كالوصية لجهات البر .

وتكون مباحة فيما عدا ذلك.

ومن هنا يتبين أنها لا تكون واجبة، الا اذا كان علي الشخص دين لله تعالى أو عليه دين للعباد يخشى أن يضيع على صاحبه.

بهذا قال الصحابة، والتابعون، والأئمة المجتهدون(١)، حتى قال بعضهم: ان الاجماع قد انعقد على أنها ليست بواجبة سوى من شذ.

وقال بعض العلماء انها واجبة للوالدين والأقربين الذين لا يرثون بسبب يمنعهم من الارث كالرق والكفر، أو لأن هناك من يحجبهم من الميراث وهؤلاء قد اختلفوا بينهم.

فذهبت طائفة منهم، الى أن الشخص اذا توفى ولم يوص لأحد من أقاربه فقد عصى ربه، ولا يترتب على ذلك وجود حق لأقاربه فى تركته.

وذهب فريق الى أنه اذا توفى ولم يوص لأحد منهم بعد أن أوجب الله حقا فى ماله كتب عليه أن يوصى به وأن يخرجه من تركته اليه بالوصية كان ظالما، ووجب اخراج حقهم من تركته قبل ميراث ورثته، والى هذا ذهب ابن حزم(٢) وعليه بنى قانون الوصية الواجبة.

مبدأ العمل بالوصية الواجبة(٣):

الأصل فى الوصايا أنها اختيارية، وليس منها واجبة حكم القضاء، والوصايا بأداء الكفارات والزكوات التى تكون قد فاتته فى حياته واجبة وجوبا دينيا، وليس الوجوب وجوبا قضائيا، ولذلك لو تركها لا تنفذ من ماله فى المذهب الحنفى.

(١) المغنى ٦/ ٢٠١.

(٢) المحلى لابن حزم ١٠/ ٤٢١.

(٣) احكام التركات والمواريث للامام محمد أبو زهرة.

ولكن قانون الوصية أتى بحكم لم يسبق بمثله فى المذاهب الاسلامية المشهورة، وهو أن الوصية تكون واجبة بحكم القانون، وتنفذ بحكم القانون، سواء أراد المورث أو لم يرد، وتلك الوصية تكون لفرع من يموت فى حياة أحد أبويه حقيقة، أو حكما، وهو المفقود، أو يموتان معا، كالحرقى والهدمى والغرقى.

الباعث فى تشريعها : والباعث على ذلك أنه فى أحوال غير قليلة يموت الشخص فى حياة أمه أو أبيه، ويحرم هو وذريته من ميراثه الذى كان يستحقه لو عاش الى وفاة والديه، وبذلك يصير أولاده فى فقر مدقع مع أن أعمامهم يكونون فى سعة ورغد العيش، يجتمع لأولئك اليتامى مع اليتم وفقد العائل الحرمان، ويضطرب ميزان التوزيع فى الأسرة، ويصير بعضهم فى متربه بسبب موت أبيهم المبكر، وكثيرا ما كانت الأسر المتعاونة تحمل الأب أو الأم على الوصية لأولاد ولدهما المتوفى فى حياتهما.

شروطها (١) : يشترط القانون فى الوصية الواجبة ما يأتى:

١ - الا يكون الفرع الذى مات أصله فى حياة أبويه وارثا، فان كان وارثا ولو قليلا فلا وصية له، لأنها وجبت تعويضا لما فات من الميراث، ولم يفت شىء مع وجود الارث، فلو أوصى له تكون الوصية اختيارية.

٢ - الا يكون الميت (الجد أو الجدة) قد أعطى فرع ولده الذى مات فى حياته بغير عوض عن طريق أخر، كطريق الهبة أو الوقف ما يساوى الوصية الواجبة، فان كان قد أعطاهم بطريق بيع أو مقايضة أو نحوها فأنهم ينتفعون بهذه الوصية.

مقدارها : قدرة القانون بمقدار نصيب الولد المتوفى فى حدود الثلث، فان كان نصيبه يزيد عن الثلث لا تجب الوصية الا بمقداره.

ومعنى هذا أن مقدارها هو الثلث اذا زاد عنه، أو مقدار النصيب الذى كان يستحقه الفرع المتوفى لو كان حيا عند موت أصله.

---

(١) احكام التركات والمواريث للامام محمد ابو زهرة.

فان كان الميراث هو الأقل قدرت به، وان كان الثلث أقل من الميراث قدرت به، وعلى هذا فليس مقدارها ثابتا بالنسبة لجميع المستحقين بل تارة يكون الثلث وتارة يكون أقل من ذلك، تبعا لعدد الورثة الذين مات الأصل عنهم.

القـــائلون بها من الفقهـــاء[1]: والقول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين مروى عن جمع عظيم من فقهاء التابعين ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث، ومن هؤلاء سعيد بن المسيب، والحسن البصرى، وطاووس، والامام أحمد وداود والطبرى، واسحاق بن راهوية، وابن حزم.

دليـــلها : قوله سبحانه وتعالى : ﴿كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين﴾.

ومن خلال هذه الآية الكريمة استدل على القول باعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين على أنه وصية وجبت فى ماله اذا لم يوص لهم، ابن حزم الظاهرى ورواية للامام أحمد بن حنبل.

وقصـــر الأقـــارب غير الوارثين على الأحـفاد، وتحديد الواجب لهم مثل نصيب أبيهم أو أمهم، وفى حدود الثلث، مع تقسيمه بينهم قسمة الميراث مبنى على مذهب ابن حزم أن يحدده الموصى أو الورثة بمثل نصيب الأب كما يجوز تحديده بأقل أو أكثر، كذلك يجوز فى مذهبه أن تكون الوصية لبعض الأقربين دون البعض الآخر وحينئذ يكون لولى الأمر أن يتدخل ويحدد الأقربين دون البعض الآخر وحـينئذ يكون لولى الأمر أن يتدخل ويحدد الأقـربين بأولاد الأولاد على الترتيب المذكور فى المادة ويأمر باعطائهم جزءا من التركة هو نصـــيب أصلهم فى الميراث لو بقى حيا (مادة ٧٦) والآية الكريمة ظـاهرة فى أن الوصـية الواجـبة للأقربين هى الوصـية بالمعروف وكلمة المعـروف فى القرآن الكريم فيها ما تطمئن اليه النفوس ولا تبعد عن المصلحة وهو العدل الذى لا وكس فيه ولا شـطط، وعلى هذا الأصل يكون لولى الأمر أن يأمر الناس بالمـعروف فى الوصـية الواجبة للأحـفاد بأن تكون بمثل نصيب أصلهم فى حدود الثلث لأن هذا هو العدل الذى لا وكـس فيه ولا

(١) المغنى لابن قدامة ٦/ ٥، المحلى لابن حزم ١٠/ ٤٢١.

شطط، فاذا نقصوا أحدا ما وجب له أن لم يوصوا له بشيء ردوا بأمر ولي الأمر الى المعروف (مادة ٧٨).

وتقديم الوصية الواجبة على الوصية الاختيارية يؤخذ عن الامام احمد وما روى عن طاووس.

نص مواد القانون فى الوصية الواجبة :

مادة ٧٦ : ـ اذا لم يوص الميت لفرع ولده الذى مات فى حياته، أو مات معه ولو حكما، بمثل ما كان يستحقه هذا الوالد ميراثا فى تركته لو كان حيا عند موته، وجبت للفرع فى التركة وصية بقدر هذا النصيب فى حدود الثلث، بشرط أن يكون غير وارث، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له، وان كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله، وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات، ولأولاد الابناء من أولاد الظهور، وان نزلوا، على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وان نزل قسمة الميراث، كما لو كان أصله الذين يدلى بهم الى الميت ماتوا بعده، وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات.

مادة ٧٧ ـ اذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية، وان أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله، وان أوصى لبعض من وجبن لهم الوصية دون البعض الآخر، وجبت لمن لم يوص له قدر نصيبه ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقى الثلث، فان ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية.

مادة ٧٨ : ـ الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا، فاذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية، أوصى لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقى ثلث التركة ان وفى، والا فمنه ومما أوصى به لغيرهم.

مادة ٧٩ : ـ فى جميع الأحوال المبينة فى المادتين السابقتين يقسم ما بقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية.

طريقة استخراج مقدار الوصية بنوعيها

علمنا مما تقدم أن الوصية تارة تكون اختيارية، وتارة تكون اجبارية، وكل واحدة منها تختلف فى حلها عن الأخرى والينا الكلام على كل منهما.

أولا : استخراج مقدار الوصية الاختيارية

الأصل فى توزيع التركة التى فيها وصية اختيارية يختلف نظرا لاختلاف احوالها كالآتى:

أولاً : اذا كانت الوصية بالثلث فأقل أو بأكثر منه مع اجازة جميع الورثة فأصل المسألة من مخرج الوصية ويعطى الموصى له نصيبه، والباقى يقسم على الورثة فان استقام على سهامهم كان بها، والا تضرب عدد سهامهم أو وفقها فى أصل المسألة، وفى حصة الموصى له، ثم تضرب سهام كل من الورثة فى الباقى أو وفقه، فالحاصل من ذلك نصيب كل منهم.

ثانياً: اذا كانت الوصية بأكثر من الثلث وردها جميع الورثة، فأنها تنفذ من الثلث فقط، وأصلها دائما ثلاثة، واحد يقسم على سهام الوصايا، والباقى يقسم على سهام الورثة.

ثالثاً : وان ردها البعض، وأجازها البعض الآخر، ففى هذه الحال تقسم التركة تقسّيمين، تقسيم على فرض الاجازة، وتقسيم على فرض عدم الاجازة، فمن أجاز أخذ نصيبه على تقسيم الاجازة، ومن لم يجز أخذ نصيبه على تقسيم عدم الاجازة، والباقى بعد أن يأخذ كل ذى حق حقه يكون للموصى له.

رابعاً : اذا كان الوصية مثل نصيب وارث يزاد على التركة عند تقسيمها مثل نصيب من شبهت به، فان كانت بنصيب وارث معين موجود عند الوفاء أو بمثل نصيبه استحق الموصى له قدر نصيبه زائدا على الفريضة.

وان كان بنصيب وارث غير معين أو بمثل نصيبه، فان كانت أنصباء الورثة متساوية يزاد على أصل الفريضة مثل سهام أحدهم.

وان كانت الأنصباء متساوية يزاد على أصل الفريضة مثل سهام أقلهم نصيبا.

هذه حالات مسائل الوصية الاختيارية وأحكامها

==============================

* القاعدة العامة لمعرفة نصيب الموصى له والورثة . .

١ ـ اقسم التركة على الورثة بالسهام من غير نظر الى الوصية.

٢ ـ ضع تحت اسم الموصى له كسرا مساويا لكسر الوارث الموصى بنصيبه أو بمثل نصيبه، ويكون هذا هو ما يعادل نصيب الموصى له .

٣ ـ اقسم التركة على مجموع السهام بما فيها سهام الموصى له، ليأخذ كل نصيبه.

٤ ـ اذا كان نصيب الموصى له فى حدود الثلث فأعطه له كامل، والا توقف الزائد على الاجازة كما سبق.

* واليــنــا أمثلة على الوصـــية الاخـــتيارية :

١ ـ توفى شخص عن : ابنين، وبنت، وزوجة، وأم وترك تركة قدرها ١٨٠ فدانا، وكان قد أوصى لأخته الشقيقة بثلث ماله.

فان التركة يؤخذ منها أولا ثلثها ويعطى للأخت الشقيقة وهو ١٨٠/٣ = ٦٠ ف والباقى وقدره ١٢٠ فدانا يقسم على الوثة المذكورين حسب الفريضة الشرعية هكذا.

الورثـــة :	ابنان وبنت	زوجة	أم
الفــروض :	عصبة	١/٨	١/٦
الســهام :	١٧	٣	٤
التصــحيح :	٨٥	١٥	٢٠
الانصــباء :	٨٥	١٥	٢٠

الأصـــل = ٢٤

جزء السهـم = ٥

التصـحيح = ١٢٠

السـهم = ١٢٠ / ١٢٠ = ١

للبنت ١٧، الابن ٣٤، الزوجة ١٥، الام ٢٠

٢ ـ توفى رجل عن: ابنين، وكان قد أوصى لأجنبى بنصف ماله .

فالحـل هكذا .

أولاً : ان أجاز الابنان الوصية استحق الموصى له نصف التركة وورث الابنان النصف الباقى لكل منهما الربع.

ثانياً : وان لم يجز الابنان الوصية استحق الموصى له ثلث التركة، وورث الابنان الثلين الباقيين، لكل منهما الثلث

ثالثاً : وان لجـازها احدهما ولم يجـز الآخر استحـق من اجاز ربع التـركة، كمـا لو أجـازا معا، واستحـق من لم يجـز ثلث التركـة، كما لو لم يجيزا معا، والباقى يكـون للمـوصى له، فللمجيز ربع،

ولغير المجيز ثلث.

وللموصى له الباقى وهو ٥ من ١٢.

* * *

ثانيا : استخراج مقدار الوصية الاجبارية [الواجبة]

أولاً : اتفق الفقهاء على أن الوصية والميراث أمران مختلفان حقيقة وحكما، وأن الوصية النافذة حق للموصى له يجب أن تخرج أولا من التركة ثم يوزع الباقى بين الورثة لا فرق فى ذلك بين أصحاب الفروض والعصبة وهذا هو صريح قوله تعالى : ﴿من بعد وصية يوصين بها أو دين ـ من بعد وصية توصون بها أو دين﴾ فكل من الوصية والدين حق واجب الأداء من التركة قبل حق الورثة ثم يوزع الباقى ميراثا بين مستحقه، شرع الله تعالى فى كتابه وعلى لسان رسوله صلى الله عليه وعلى آله وسلم.

ثانياً : المادة رقم ٧٨ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالوصية نصت على أن الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا، أى أن الوصية الواجبة مقدمة على الاختيارية فاذا جعلنا هذه صغرى لقياس من الشكل الأول كبراه (والوصية الاختيارية مقدمة على الارث) كانت النتيجة (الوصية الواجبة مقدمة على الارث)

* ومن المعلوم أن النتيجة فى هذا القياس لازمة متى صحت المقدمتان والمقده الأولى دليلها المادة المذكورة والثانية لا نزاع فيها شرعا.

ثالثاً : لو أن المتوفى أوصى للفرع بمثل نصيب أصله لكانت هـ الوصايا مقدمة على الارث حقا ويتأثر بها صاحب الفر والعاصب والقصد من المادة ٧٦ أن المتوفى اذا لم يوص يجب أ يفرض أن هناك وصية بمثل هذا النصيب، فالوصية الواجبا هى خلف عن الوصية الاختيارية فيجب أن تأخذ حكمها.

هذا وقد اختلف المطبقون لقانون الوصية فى حل المسائل الارثية التى تشتمل عليها وكيفية استخراج مقدارها نظرا لاختلاف المدارك، واحتمال نص القانون احتمالات متعددة، وقد اشتهرت طريقتان لبيان الوصية الواجبة فى الأوساط العلمية وهما :

الطريقة الأولى

هى اعطاء الفرع (الحفيد) المستحق للوصية الواجبة مثل النصيب الذى كان يأخذه أصله (ابوه او امه) المتوفى ميراثا فيما لو بقى حيا الى ما بعد وفاة المورث ولكى نصل الى هذا يجب أن نتبع الخطوات الآتية:

أولاً : يفرض الفرع الذى توفى فى حياة أحد أبويه حيا؛

ثانيا: تقسم التركة على الورثة الأحياء والأموات (الذين فرضوا أحياء) بشرط ان يكون لهم من الفروع من يستحق الوصية، والا يزيد مقدار نصيبهم بالوصية عن ثلث التركة.

ثالثاً : ينظر الى ما خص الميت المفروض حيا.

* فان زاد عن الثلث رد اليه وقسم هذا الثلث أو مقدار ما استحق بالوصية وكان اقل منه على الورثة المستحقين لها قسمة الميراث حسب الفريضة الشرعية، شأن كل تركة خلت من الوصية.

رابعاً : يطرح مقدار الوصية الواجبة من أصل التركة، ويقسم الباقى على الورثة، الموجودين حقيقة حسب فرائضهم الشرعية.

خامساً: ان تعددت الطبقات انتقل ميراث كل طبقة الى فروعها على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره.

* **ومجمل هذه الخطوات :** أن يفرض الميت حيا ويقدر نصيبه كما لو كان موجودا، ثم يستخرج من التركة (فى حدود الثلث) ويقسم الباقى على الورثة الموجودين حقيقة قسمة شرعية.

وقد سار على هذه الطريقة الكثير من الدوائر العلمية، وبها قضت المحاكم الشرعية، وإلينا الأمثلة لحل هذه الطريقة :

١ - توفى رجل عن : زوجة، وابنا، وابن بنت (توفيت فى حياة أبيها) والتركة ١٩٢ ف فالحل هكذا.

أولاً: تقسم التركة على فرض وجود البنت التى توفيت هكذا.

الورثة :	زوجة	ابن بنت	
الفروض:	٨/١	عصبة	الأصل = ٨
السهام :	١	٧	السهم = ١٩٢ / ٨
الأنصباء :	٢٤	١٦٨	= ٢٤

نقسم نصيب الابن والبنت وهو ١٦٨ على ثلاثة = ٥٦ فيكون هو نصيب البنت، فيعطى لابنها وصية واجبة.

ثانياً : نقسم الباقى وهو ١٣٦ فداناً على الورثة الموجودين حقيقة هكذا:

الورثة :	زوجة	وابن	
الفروض :	٨/١	عصبة	الأصل = ٨
السهام :	١	٧	السهم = ١٣٦ / ٨
الأنصباء :	١٧	١١٩	= ١٧

٢ ـ مثال آخر :

توفى رجل عن: زوجة، بنت بنت (توفيت فى حياة أبيها) وأخوين لأم والتركة ١٥٠ ف . فالحل هكذا.

أولاً: تقسم التركة على فرض وجود البنت المتوفاة هكذا:

الورثة :	زوجة	بنت	أخوين لأم
الفروض :	١/٨	١/٢ فرضا + الباقى ردا	-
السهام :	١	٧ فرضا وردا	-

الأصل = ٨

السهم = $\frac{١٥٠}{٨}$

ولما كان نصيب البنت المتوفاه هنا أكثر من الثلث فأنه يرد اليه فيكون لها = $\frac{١٥٠}{٣}$ = ٥٠ فدانا فيعطى لبنتها وصية واجبة

ثانيا: نقسم الباقى وهو ١٠٠ فدان على الورثة الحقيقيين هكذا:

الورثة:	زوجة	أخوان لأم	
الفروض:	١/٤	١/٣	الأصل = ١٢
السهام:	٣	٤ فرضا والباقى ردا وهو ٥ = ٩	

السهم = $\frac{١٠٠}{١٢}$

الأنصباء : $\frac{٣ \times ١٠٠}{١٢}$ = ٢٥ $\frac{٩ \times ١٠٠}{١٢}$ = ٧٥ فرضا وردا

الطريقة الثانية

وهى أعطاء الفرع المستحق للوصية الواجبة مثل نصيب الوارث المساوى فى الميراث لأصل هذا الفرع المستحق للوصية الواجبة.

ومن ثم كانت طريقة استخراجها هى طريقة استخراج الوصية الاختيارية بمثل نصيب وارث معين، من أن تقسم مسألة الورثة أولا حسب الفريضة الشرعية ثم نضم على المسألة مثل نصيب الوارث المساوى لأصل هذا الفرع المستحق للوصية الواجبة ثم تقسم التركة على مجموع هذه السهام فنعطى للموصى له والورثة من مال التركة كل واحد بمقدار الكسر الدال على نصيبه منها، وعلى هذا فاذا كان صاحب الوصية الواجبة فرع ابن توفى فى حياة أبويه، فان الوصية واجّبة بمثل نصيب ابن.

وإذا كانت الوصية الواجبة لفرع بنت توفيت فى حياة أحد أبويها، فان الوصية تكون بمثل نصيب بنت.

وقد سار على هذه الطريقة فى استخراج الوصية الواجبة لجنة الفتوى بالأزهر الشريف، ودار الافتاء بالديار المصرية فى بعض العهود.

واليتا بعض الأمثلة للحل بهذه الطريقة:

١ ـ الورثة أب، أم بنتان، بنت ابن (توفى فى حياة أبيه) والتركة ٩٠ فدانا.

الورثــــة:	أب	أم	بنتان	بنت ابن	
أولاً ـ الفروض:	١/٦	١/٦	٢/٣	ابن متوفى	
السهــــام:	١	١	٤		
وبالوصية:	١ +	١ +	٤ +	٤	= ١٠
وبالــرد :	١ +	١ +	٤ +	٣	= ٩

الأصـــل = ٦

وبالوصية = ١٠

وبالـــرد = ٩

ولما كانت أربعة الأسهم أزيد من ثلث التركة وجب ردها الى الثلث فتحتاج الى عدد له ثلث، وللثلثين سدس، وأقل عدد كذلك هو ٩، فتعطى بنت الابن منها ٣ بطريق الوصية الواجبة، وهى تساوى ٣٠ فدانا.

ثانيا: نقسم الباقى من التركة وهو ٩٠ ـ ٣٠ = ٦٠ فدانا على الورثة الموجودين حقيقة هكذا.

الورثة :	أب	أم	بنتان	الأصل = ٦
الفروض:	١/٦	١/٦	٢/٣	السهم = ٦٠/٦
السهام:	١	١	٤	= ١٠
الأنصباء :	١٠	١٠	٤٠ + ٢ = ٢٠ لكل بنت	

٢ ـ مثال آخر:

الورثة:	زوجة	ابن	بنت ابن (توفى)
الفروض:	٨/١	عصبة	
السهام:	١	٧	
الوصية:	١ +	٧ +	٧ = ١٥
وبالرد :	١ +	٧ +	٤ = ١٢

الأصل = ٨

والتركة = ٢٤٠ جنيها   وبالوصية = ١٥

وبالرد = ١٢

والسهم بها = ٢٤٠/١٢ = ٢٠

ولما كان ما يخص الابن المتوفى أكثر من الثلث يرد اليه وتصبح المسألة من ١٢ لبنت الابن منها (٤) وهو = ٨٠ جنيها فيعطى وصية واجبة.

ثانياً: نقسم الباقى من التركة وهو = ١٦٠ جنيها على الورثة هكذا:

الورثـــة:	زوجة	ابن	
الفروض:	٨/١	عصبة	الأصل = ٨
السهـام:	١	٧	السهم = ١٦٠ / ٨
الأنصباء:	٢٠	١٤٠	= ٢٠

مثال محلول على الطريقتين

توفيت امرأة عن: زوج، وأم، وأب، وابن (اسمه أحمد) وعن أولاد ابن آخر (اسمه محمد) توفى حال حياتها وتركت ١٠٢ فدانا.

الحل على الطريقة الأولى:

أولا: نفرض أن (محمد) بقى حيا الى ما بعد وفاة أمه فيكون التقسيم هكذا:

الورثـــة:	زوج	أم	أب	ابنان (أحمد ومحمد)
الفروض:	٤/١	٦/١	٦/١	عصبة
السهام:	٣	٢	٢	٥
التصحيح:	٦	٤	٤	١٠/٢ = ٥ لكل ابن

الأصـــل = ٢

التصحيح = ٢٤

السهم = ١٠٢ / ٢٤ = ١٧ / ٤

الأنصباء:	١٧×٦ / ٤	١٧×٤ / ٤	١٧×٤ / ٤	١٧×٥ / ٤
الأنصباء:	٢٥ ١/٢	١٧	١٧	٢١ ١/٤

فيخص الابن $\frac{١}{٤}$ ٢١ فيعطى لأولاده وصية واجبة.

ثانيا: نقسم الباقى ١٠٢ - ١/٤ ٢١ = ٣/٤ ٨٠ على الورثة الموجودين حقيقة هكذا:

الورثــة:	زوج	أم	أب	ابن
الفروض:	١/٤	١/٦	١/٦	عصبة
السهــام:	٣	٢	٢	٥

الأصل = ١٢

$$\text{السهم} = \frac{٣٢٣}{١٢ \times ٤}$$

الأنصباء: $\frac{٣}{١٦}$٢٠ $\frac{١١}{٢٤}$١٣ $\frac{١١}{٢٤}$١٣ $\frac{٣١}{٤٨}$٢٣

الحل على الطريقة الثانية:

أولا: الورثــة:	زوج	أم	أب	ابن (أحمد)
الفــروض:	١/٤	١/٦	١/٦	عصبة الاصل ١٢
السهــام:	٣	٢	٢	٥

يزاد لاولاد (محمد المستحقين للوصية الواجبة ٥ سهام فيصير التوزيع هكذا:

الورثــة:	زوج	أم	أب	ابن	ابن متوفى
الفروض:	١/٤	١/٦	١/٦	عصبة	
السهــام:	٣	٢	٢	٥	+ ٥
الأنصباء:	١٨	١٢	١٢	٣٠	+ ٣٠

الأصــل = ١٧

$$\text{السهم} = \frac{١٠٢}{١٧}$$

= ٦

نظرة دينية فى تشريع الوصية الواجبة

بعد أن شرحنا الوصية الواجبة، وفى كيفية حل مسائلها، نرى أن نناقش هذا القانون الذى حدث فى الاسلام مخالف لما أجمع عليه المسلمون من لدن الرسول صلى الله عليه وعلى اله وسلم الى أن جاء الزمن ووضع فيه هذا القانون الذى لا يتفق وعدالة التشريع الاسلامى فى توزيع التركات التى تولاها الله عز وجل بنفسه، فقد ألزم بما لم يلزم به نص من كتاب الله عز وجل، أو سنة رسول صلى الله عليه وعلى اله وسلم ، أو رأى فى مذهب من المذاهب الأربعة، بل على أى مذهب من المذاهب الاسلامية الا شيئا تعلق به من رأى لابن حزم الظاهرى فى جواز أن ينفذ القاضى بعض الوصايا من تلقاء نفسه، وينفذ ما بينه له ولى الأمر، وقد وجدنا فى تطبيق الكثير من مسائله أن فرع الوارث البعيد قد يأخذ بموجب هذا القانون من تركة المورث أكثر مما يأخذ الأقرب منه اليه، وهذا جور وشطط، تعطى فيه الحقوق لغير مستحقيها، وقد حدد الله عز وجل الفرائض فى كتابه وأمر بعدم الحيدة عنها فقال جل وعلا «تلك حدود الله الى أن قال ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين» فمثلا: فرض الله عز وجل للزوجة ثمن التركة كلها، عند وجود الفرع الوارث للزوج منها أو من غيرها، وبهذا القانون جعل لها ثمن الباقى بعد اخراج الوصية الواجبة من التركة والتى لا تزيد عن الثلث، وهو قطعا أقل مما فرضه الله لها، فهو تشريع وان انتفع به بعض فروع المتوفى من الذين حرمهم الله تعالى فقد تضرر به ورثته الأقربون من أصحاب الفروض أو العصبة، هذا مما يترك الأثر السيئ فى النفس البشرية ومما يوقع العداوة والشحناء بينهم، واذا كان الغرض من وضع هذا القانون الرحمة على الفروع الضعاف فليس معنى هذا الاسراف فى حرمان أصحاب الحقوق من حقوقها، والله عز وجل أرحم على عباده من واضعى هذا القانون وقد قال جل شأنه فى سورة الملك ﴿ ألا من خلق وهو اللطيف الخبير ﴾ صدق الله العظيم ، هدانا الله الى سواء السبيل واياكم.

* * *

أهم مراجع البحث

١ ـ كتاب الله الكريم.

٢ ـ الجامع لاحكام القرآن لأبى عبد الله محمد بن أحمد الانصارى القرطبى (طبعة دار الكتاب المصرية).

٣ ـ صحيح البخارى لأبى عبد الله محمد ابن اسماعيل البخارى (طـ الشعب).

٤ ـ سنن أبى داود السجستانى.

٥ ـ سنن الترمذى.

٦ ـ السنن الكبرى للبيهقى.

٧ ـ سنن ابن ملجة.

٨ ـ سنن الدار قطنى.

٩ ـ مسند أحمد.

مراجع الفقه الحنفى.

١٠ ـ حاشية ابن عابدين.

١١ ـ بدائع الصنائع.

مراجع الفقه المالكى.

١٢ ـ شرح منح الجليل على مختصر العلامة الخليل.

١٣ ـ بداية المجتهد لابن رشد.

مراجع الفقه الشافعى.

١٤ ـ الأم للامام الشافعى.

١٥ ـ المجموع شرح المهذب للنووى.

١٦ ـ حاشيتى قليوبى وعميرة.

مراجع الفقه الحنبلي.

١٧ ـ المغنى للامام موفق الدين ابن قدامة.

مراجع فى الفقه العام.

١٨ ـ المحلى للامام أبى محمد سعيد ابن حزم الظاهرى.

١٩ ـ أحكام التركات والمواريث للامام محمد أبو زهرة (دار الفكر).

٢٠ ـ الميراث فى الشريعة الاسلامية للاستاذ على حسب الله.

القواميس.

٢١ ـ المصباح المنير للعلامة أحمد بن على المقرى.

٢٢ ـ لسان العرب لابن منظور.

فهرس الكتاب

الموضـــــــوع	صفحة

الفصل الثانى

الفصل الثالث

الفصل الرابع

الفصل الخامس

الفصل السادس

الفصل السابع

الفصل الثامن

الفصل التاسع

رقم الايداع

١٩٨٥/٣٥٦٩